



Del pasado al futuro de la “res iudicata” en el proceso canónico

A propósito de un libro

CARMELO DE DIEGO-LORA

IUS CANONICUM:

Quisiéramos conocer su opinión sobre la eficacia de las sentencias dictadas en los procesos de nulidad y de modo particular sobre las res iudicata. ¿Resulta tan cierto, como parece deducirse de la literatura del c. 1903, que las causas sobre el estado de las personas nunca pasan a cosa juzgada?

CARMELO DE DIEGO-LORA:

Un libro leído recientemente (1) me ayuda a responderle. En la introducción del mismo, Musselli, su autor, hace notar la carencia de estudios históricos sobre la evolución de las instituciones procesales en el Derecho Canónico. En rigor, el trabajo de Musselli viene a llenar una laguna en una materia impor-

(1) LUCIANO MUSSELLI, *Il concetto di giudicato nelle fonti storiche del Diritto canonico (dalle origine al XVII° secolo)*, 1 vol de 146 págs., Cedam, Padova 1972.

tante, la del *iudicatum*, y aunque el estudio histórico termina en el s. xvii, no por ello deja de contener, este trabajo, la doctrina más interesante al respecto. Y además —me parece— la doctrina que mayor influencia ha tenido luego, en el Derecho secular, al efecto de alcanzar una concepción más acabada de la cosa juzgada, tal como en el Derecho moderno se entiende, en su proyección dual, de cosa juzgada formal y cosa juzgada material.

Un resumen muy completo del trabajo puede encontrarse en sus pps. 141-146. Podrían cubrirse las exigencias de la respuesta con remitir, al lector de la Revista, a dichas páginas. O, también, seguir otro criterio: transcribir casi literalmente esas páginas en *IUS CANONICUM* como reseña bibliográfica.

Pero la materia, dije, es importante. El Derecho procesal es un derecho que tiende directamente, con su ordenación y su doctrina, a proporcionar soluciones prácticas de justicia a la sociedad. Pero es un derecho, a su vez, formal. Siempre nos moveremos en la angustiosa senda que nos ofrece la interrogante de hasta qué punto el derecho que las formas procesales consagran puede ahogar la justicia sustancial que se pretende con ellas obtener; hasta qué punto el proceso logra reflejar con exactitud el mundo jurídico material al que, tantas veces, sólo intenta servir.

Y en esa problemática se inserta el tema de la cosa juzgada. ¿Hasta qué punto puede la injusticia consolidarse, hacerse definitiva, por la fuerza de la cosa juzgada, si la sentencia firme fue obra de la equivocación, del error del juez? Pero, ¿hasta qué punto también las situaciones pueden quedar inciertas, claudicantes, eternizarse en su duda, en perjuicio de todos, por el solo temor de que alguna vez la sentencia carezca de la cualidad del acierto?

Hoy se tiende a la seguridad del derecho, a la consolidación de las situaciones jurídicas, a facilitar el comercio jurídico, otorgando certeza incluso a las apariencias, sobre todo si los terceros

resultan afectados. De aquí que se hable de la *seriedad de la cosa juzgada*. Se habla del *ius inter partes*, independientemente de la justicia de la decisión, y también se califica a la sentencia definitiva de expresión de la voluntad concreta de Ley. Impera entonces el rigor de las formas con todos sus efectos. En la forma procesal rige —como sostienen algunos autores— el principio de responsabilidad, de tal manera que quien a ella se somete, o es sometido, queda expuesto plenamente a padecer todas las consecuencias que de ella deriva. Pero, a su vez, en todos los sistemas procesales actuales no deja de haber como una compuerta excepcional y extraordinaria, que alguna que otra vez logra abrirse para dar paso a la justicia contra la posible injusticia de la solución. Son, en tantos sistemas, los recursos de revisión, ordinariamente ante las Cortes supremas. Mas estos recursos también tienen su plazo de interposición, más extenso ciertamente que el de los ordinarios recursos o el extraordinario de casación, pero plazo al fin y al cabo. El tiempo, sin embargo, por fecundidad que se le conceda y operativo que pueda ser en el ordenamiento, no podrá nunca convertir en justo lo injusto. ¿Cuántas veces, en el campo penal, se acude al indulto cuando, no siendo posible la revisión de la sentencia penal, se demuestra luego, *extra-processum*, la inocencia del condenado?

En el derecho canónico había de sentirse especialmente esta problemática. Partía, su ordenamiento, del Derecho romano, y en éste el *iudicatum* no es, respecto a la sentencia, más que un punto de vista peculiar del mismo fenómeno. En frase de Ulpiano, *res iudicata pro veritate habetur*. La cosa juzgada quedó delineada como una ficción legal de verdad. ¿Podía tal *status questionis* ser aceptado sin más por los canonistas, tan movidos en sus trabajos por los mismos ideales religiosos de la propia Iglesia a la que servían? El proceso será, desde ahora, contemplado no ya simplemente como un

modo de producción jurídica, de resolver controversias en justicia; se aspira a más: que en el proceso resplandezca siempre la verdad, que la historia a enjuiciar por el juez no se presente nunca bajo la niebla de la incertidumbre, que la sentencia sea la solución acertada y justa sin paliativos. *Il maggiore dramma del diritto processuale è quello di fare funzionare sul piano umano e concreto la norma legale in aderenza alla realtà storica. Il processo è il ponte tra la norma e la vita e questa scorre attraverso i fatti umani che sono la materia prima di ogni processo*, nos dice Fernando Della Rocca —*Appunti sul processo canonico*, Milano, 1960, p. 129— al enfrentarse con el tema de la cosa juzgada.

Para hallar un temperamento al *iudicatum* se acude a la *integra restitutio* para los casos más graves de sentencias obtenidas con dolo o falsedad. Esta institución, que partía de la tradición romana, estaba llamada a adquirir gran fortuna en los derechos canónico y civil de la Edad Media. Y todavía gravita en nuestro ordenamiento canónico vigente, como un medio restringido de revisión extraordinaria de las sentencias firmes y definitivas, con base a causas precisadas por el propio legislador, además de la razón poderosa y común de la manifiesta injusticia.

IUS CANONICUM:

Entonces, ¿cómo se intenta, en la historia del Derecho Canónico, conciliar ambas posturas, al parecer contrapuestas?

CARMELO DE DIEGO-LORA:

Muselli hace notar cómo, desde la última época del Imperio romano hasta el Decreto de Graciano, van mostrando los textos jurídicos de esta época un constante influjo de elementos éticos y religiosos. Estos son los que

mueven a sostener la afirmación de la perpetua revocabilidad de la sentencia injusta y lesiva. No es hasta Graciano cuando se presenta la necesidad de conciliar la tesis romana de la decisión irrevocable con la también necesidad —sentida conforme a una valoración cristiana— de la prevalencia necesaria, en todo caso, de la verdad y de la justicia. En medio de estas ideas contrapuestas se mueve Graciano. Este, para ofrecer una solución a lo que en sí mismo parece muchas veces inconciliable, procede a distinguir tres tipos de posible injusticia de las sentencias, que influirían grandemente en la posterior doctrina: la injusticia por violación de normas de procedimiento o *iniustitia ex ordine*, *iniustitia ex causa* e *iniustitia ex animo*. El cap. II trata de estos temas. El A. hace ver cómo estas distinciones llevan a Graciano a plantear una serie de hipótesis diversas en relación con la revocabilidad de la decisión judicial, no siempre coherentes entre ellas sino más bien contradictorias. Esto provoca que intente el autor una consideración sistemática de la postura de Graciano que, partiendo del valor irrevocable (*irrevocabile robur*) del *iudicatum*, propio de la sentencia no impugnada dentro de plazo, admita, sin embargo, ciertas excepciones a principio tan absoluto; en especial, la excepción derivada del dolo, que provocó una sentencia-efecto del engaño padecido por el juez; también se ha de destacar, a este respecto, la sentencia emitida ilícitamente, es decir, contra lo dispuesto en la ley, en cuya hipótesis surge, para el mismo juez o sus sucesores, el deber de revocarla en cuanto advierta esa ilicitud. Sin embargo, aún pesa en Graciano, desde el punto de vista teórico, la concepción de la *res iudicata* como *iudicialis deffinitio*. Asimismo se señala cómo Graciano formula ya una de las primeras aportaciones acerca de la doble conformidad como hecho formalmente preclusivo y creador de la cosa juzgada.

La doctrina del tránsito a *res iudicata*

ta, observa Muselli que se produce en la época que va de Graciano a Gregorio IX. A través de la obra de Ruffini, de Giovanni da Faenza, de Baldi, y sobre todo, del Ugoccione, a cuya consideración dedica el autor el cap. III, se observa cómo la sentencia, transcurrido un determinado plazo, pasa a un particular *status* de firmeza (concepción no desconocida para las fuentes, que hablaban de la adquisición por la sentencia de un *irrevocabile robur*).

En Ruffini, a través del término *rationabiliter*, aplicado a toda decisión —*rationabiliter decisa sunt*—, se encontrará la clave, para que la sentencia, que ha pasado a cosa juzgada, no sea, sin embargo, vinculante para siempre. Esa cualidad sólo corresponde a la sentencia perfecta tanto desde el punto de vista formal como de fondo. Sin ese requisito, de racionalidad, no se tendrá más que una mera apariencia de sentencia. Otro aspecto interesante de su doctrina deriva de la distinción entre causas civiles y criminales —cuyas sentencias, en principio, sólo podrán revocarse en casos específicamente determinados— y causas relativas a materias espirituales, cuyas sentencias serán siempre susceptibles de posible revocación, pues cualquier causa de injusticia podrá dañarlas. Mas por razón también de la materia en litigio, y en razón a la influencia de un factor tan sensible como el de la sentencia de excomunión, llegará Ruffini a sostener también la revocación de las sentencias en causas espirituales y criminales, no sólo por la apelación, sino en todo caso que se descubra el error de dichas sentencias, al hallarlas viciadas de injusticia. No deja aquí de hacerse notar la influencia de la restante doctrina decretista, señala Muselli, de que el mantenimiento de la situación de iniquidad, como efecto de la sentencia injusta, origina el *periculum peccati*. Bernardo de Pavia, en su obra *Summa de Matrimonio*, sostiene, como Ruffini, para la materia matrimonial, la perpetua revocabilidad

de la sentencia con base al *periculum animae*.

Sin embargo, la mayor profundización y modernidad de la doctrina sobre el paso de la sentencia a cosa juzgada, y respecto a la excepción con base a la *ratio* del *periculum animae*, la encuentra Muselli en la *Summa* del Ugoccione. La doctrina en esta obra contenida es, a su juicio, la expresión clara de una teoría que alcanzará gran importancia en la casuística posterior y en la nueva concepción de la *res iudicata* con relación sobre todo a las causas matrimoniales. Frente a la *res iudicabiliter deffinita*, propia del Derecho romano, dondequiera que se dé un *periculum animae*, en cualquier tipo de causas, no puede la sentencia definitiva aspirar a producir una presunción de verdad ni a constituir una *res iudicata* con la fuerza preclusiva que le es característica: *non facit ius nec transit in rem iudicatam*. Se observaba, sin embargo, que podían existir causas espirituales, como las relativas a diezmos o censos, en las que difícilmente se daría un daño espiritual; por el contrario, podría darse ese peligro para el alma en ciertas causas temporales. Para Ugoccione, a su vez, el *tempus appellandi* no dejaba de significar simplemente otra cosa que el paso de la sentencia, de una situación de incerteza, a una situación opuesta y definitiva de *re iudicata*.

Otro momento importante cree ver Muselli en la obra anónima —de la segunda mitad del s. XII— *Rethorica Ecclesiastica*, en la que se aporta una cierta solución de compromiso: transcurrido el plazo de la apelación, sin adentrarse en la justicia o injusticia de la sentencia, podía mejorarse la condición del sometido a ella, o condenado, mediante la *commutatio in melius* de la sentencia. También indica cómo la *Summa de Ordine iudiciario*, de Ricardo Anglico, introduce una distinción de gran interés: la de *sententia determinat causas* y sentencia interlocutoria. La autoridad o fuerza de la cosa juzga-

da se limita sólo a la primera. También le niega esa fuerza definitiva a la sentencia dictada contra un demandado ausente por defecto de la citación; no la que se pronuncia contra el contumaz.

Una especial importancia concede el autor referido al *Ordo iudiciarius* de Tancredi de Bologna, en la que ve la primera obra procesal que trata de modo completo la sentencia y sus efectos, acogiendo la doctrina del *transitus in rem iudicatam*. Lo que estaba latente desde los tiempos romanos, queda ahora deslindado: por una parte, el particular efecto definitorio y vinculante de la sentencia, como *ius inter partes*; de otra, el nacimiento de la *actio* o de la *exceptio rei iudicatae*. Esta concepción del efecto preclusivo de la sentencia, por el paso de la misma a cosa juzgada, entiende el autor que también se halla en la *Summa de iudiciario ordine* de Grazia d'Arezzo, exposición sistemática y coetánea a la del de Bolonia.

La doctrina procesalista del siglo XIII llega, hacia su mitad, pues, a ofrecer la modernidad de una teoría orgánica de la sentencia y del *iudicatum*, en cuya línea se desenvuelve la Glosa al Decreto. En ella se advierte con claridad, de un lado, la exigencia de sancionar la exclusión del paso a cosa juzgada de la sentencia *por matrimonio*; de otro, la de extender esta disciplina, característica de las causas matrimoniales, a todo tipo de causas, caso de sentencia injusta, de las que pueda derivar un *periculum animae*: así ocurre, por ejemplo, con causas relativas al Bautismo o a la Ordenación. Precisamente contemplando este efecto de la sentencia, en la Glosa del Decreto, ha llevado a Della Rocca a la afirmación de que los canonistas, por razones espirituales, habían logrado un instrumento conceptual y legal a un tiempo, que, partiendo del valor concedido al principio *salus animarum*, operaba excluyendo los efectos preclusivos del *iudicatum*.

Dada la madurez doctrinal a la que se llega en esta época, Muselli, en relación con la Decretal *Lator presentium* de

Alejandro III, estima que su importancia es más reducida de lo que suele entenderse. En rigor, no representa —independientemente de los problemas cronológicos que plantea— más que una aplicación concreta del principio relativo al cambio de lo *irrationabiliter decisum*, sostenido en diversos lugares del Decreto. En esa misma época, los autores ya citados, trabajaban para sostener con autonomía la teoría exclusivamente canónica de la excepción al *iudicatum*, en todas las causas espirituales, con base al motivo del *periculum animae*. La Decretal *Lator* no hizo otra cosa que aplicar, a una hipótesis de hecho, la más acertada solución que aportaba la mejor cultura jurídica del momento. Lo mismo ocurre con otras Decretales que vinieron después a reforzar la anterior doctrina; entre ellas la *Consanguinei*, que la acogió en el preciso sentido de la imposibilidad del paso a *iudicatum* de la sentencia dada *contra matrimonium*.

Este período, aunque fundamental para la teoría del *transitus in rem iudicatam* y para sentar la perpetua revocabilidad de la sentencia pronunciada en causas espirituales (fenómenos ambos que se conservan en la posterior evolución del Derecho canónico), sin embargo, a juicio de Muselli, aún carece de una completa y orgánica teoría del *iudicatum*, la cual se alcanzará más tarde, gracias a los comentaristas de las Decretales.

En realidad, hace notar Muselli cómo las Decretales de Gregorio IX y su Glosa ordinaria —a cuyo estudio dedica el cap. V— acentúan, aunque no se intenten definiciones específicas, el concepto romanístico del *iudicatum* como preclusivo de cualquier nuevo pronunciamiento sobre el mismo objeto litigioso. Sólo parece mantenerse la excepción en relación con la sentencia dictada en materia matrimonial. Queda lejos la doctrina de la anterior época que sancionaba la irrelevancia del *iudicatum* en las causas penales y en todas aquellas de las que pudiera derivarse

periculum animae. Efecto, tal rigidez, a juicio del autor, de haber preferido Gregorio IX, como codificador, acoger en su cuerpo legal, en el intento de forjar un derecho cierto, más la *communis opinio* que la doctrina peculiar de algunos autores de mayor originalidad. Así, pues, transcurrido el plazo de apelación, la sentencia adquirirá fuerza vinculante, *facit ius*, aunque resulte lesiva al derecho de una de las partes. No ha de entenderse, sin embargo, que las sentencias no pudieran ser atacadas *post iudicatum* mediante la *in integrum restitutio*.

Pero a la vez van surgiendo, alrededor de las Decretales mismas —e independientemente de la casuística que ofrece la restitución—, unos criterios de interpretación más dúctiles, en cuya virtud aparecen nuevas *causae retractationis*, como son, en primer lugar, una de origen romano y de naturaleza procesal —que ya se encontraba también en autores anteriores—, relativa a la sentencia dictada contra el ausente no contumaz; o también otra de la misma naturaleza, *propter defectum iurisdictionis*, en la que se incluyen los defectos de competencia y las violaciones del orden procesal; asimismo se entiende que el Papa puede restituir la fama del que fue condenado como infame.

Si a ello se une la Decretal *Lator* y otras posteriores, que vienen a coincidir en el mismo efecto respecto a las sentencias dictadas en causas matrimoniales, y en las que se estima concurren los principios de interés público (*favor iuris*) y *periculum peccati*, llegamos a la conclusión de que la rigidez primera, sentada por las Decretales, no es tan plena como al principio parecía, ni tan fuerte la eficacia vinculante de las sentencias como Muselli intenta mostrarnos. Para este autor, en las Decretales se hallan, genéricamente, todos los elementos de la teoría moderna de la cosa juzgada, profundizados y elaborados por la doctrina siguiente. Estos principios se encuentran desarrollados y clasificados, con sutil análisis, en la Glosa

Ordinaria de las Decretales: en materia matrimonial, en presencia de un impedimento no derogable, la sentencia no pasará a hacerse *iudicatum*, sea *contra matrimonium* o *pro matrimonium* (su *ratio* será el mismo Derecho divino); desde otro aspecto, *causa retractationis* no será sólo ya la *deceptio Ecclesiae*, sino el *error Ecclesiae*, es decir, que no sólo se basará la excepción al *iudicatum* en causas derivadas de las malas artes de las partes, sino basta que se apoye en una prueba procedente de legítimos e idóneos testigos, y no de aquellos que realizaran antes un falso testimonio, como tampoco puede basarse en el juramento de las partes.

IUS CANONICUM:

¿Puede decirse —ante lo expuesto— que las Decretales, y su Glosa, han aportado, como entiende Muselli, esos elementos que integran hoy la teoría moderna de la cosa juzgada?

CARMELO DE DIEGO-LORA:

Me temo que no, a pesar de que puedan existir ciertos paralelismos. Creemos que la aportación de la ciencia jurídica a la teoría del *iudicatum* ha de residir en asegurar la eficacia del mismo, juntamente con instrumentar aquellos medios que aseguren también, en todo caso, la más acertada solución en justicia. Esos medios o recursos han de estar motivados en base a causas generales que ofrezcan caminos claros de solución a ese conflicto de objetivos, de tal manera que se reduzcan las impugnaciones a la cosa juzgada a sus límites más estrictos, y a la vez ninguna impugnación que lo merezca deje de encontrar protección. Nada más lejos de ofrecer tales soluciones que una casuística como la que muestra la interpretación y aplicación que se hace de las Decretales, aunque por esa casuística se

alcancen, en algunas ocasiones, soluciones de justicia.

Por ello, pienso que el momento óptimo, de esa evolución doctrinal del *transitus in rem iudicatam*, se halla cuando la excepción a este efecto puede ser amparada en alguna causa de tipo general, que pueda comprender justificadamente todas las impugnaciones posibles del *iudicatum*: conforme a las exigencias intrínsecas al Derecho canónico, ese momento se dio cuando, independientemente de que se tratara de causas espirituales o de cualquier otro tipo, la impugnación se entendió quedar justificada en el *periculum animae*, de la que las sentencias en causas matrimoniales no eran en realidad más que una peculiar manifestación de ese fenómeno concebido en función de la *salus animarum*. La bondad manifiesta de esa doctrina era compatible con que, con base a otros vicios, como los *ex causa*, se hubieran podido impugnar las sentencias en la medida que lo permitiera la *integra restitutio*, o, como los *ex ordine*, por la vía de la nulidad, con sujeción a plazos en ambos supuestos. Todo otro intento de dejar el *iudicatum* al riesgo de las soluciones casuísticas, aunque por medio de ellas se obtengan en ocasiones soluciones valiosas, supone —a nuestro juicio— someter el sistema jurídico a una incertidumbre tal que sólo podía traer como consecuencia la prolongación interminable de las situaciones litigiosas, y el rehusé, por los propios justiciables, del mismo sistema procesal.

Habría que preguntarse —e investigar en ello— cuáles fueron los motivos que originaron, en la ordinaria vida de la Iglesia, que, de hecho, su actividad judicial sólo se viniera más tarde a poner en ejercicio con ocasión del planteamiento de causas matrimoniales. Y que el *Codex*, a pesar de haber reservado la totalidad de uno de sus libros al tema *De processibus*, sin embargo, quede éste arrinconado, por su inaplicación, en lo restante. En cambio, para esas causas matrimoniales, la especial

atención del CIC quedó tan limitada, que ha requerido de una posterior reglamentación más detallista, como la Instrucción *Provida Mater Ecclesia* de 15-VIII-1936, o, más tarde, resulte ser la que ha merecido, del legislador canónico, un tratamiento actualizador —más o menos logrado— mediante el *Motu proprio* de 28 de marzo de 1971.

Quizás no haya dejado de influir —aparte de otras razones—, en ese apartamiento del proceso, en la praxis canónica, la incertidumbre acerca de la eficacia de la cosa juzgada de las sentencias definitivas, que no quedó resuelta, a mi parecer, por el ordenamiento codicial. Quizás también, si se hubiera permitido —lo digo sólo en sentido hipotético— obtener la nulidad del matrimonio por una vía que no fuera la judicial, quizás la incerteza acerca de los resultados de esta vía, hubiera producido tal temor, que condujera también al desánimo a tantos para acudir a ella, con lo que el proceso canónico prácticamente hubiera desaparecido. No ha sido así y por ello el proceso perdura en este ordenamiento. Pero tal incertidumbre e inseguridad no ha dejado de gravitar en perjuicio de la institución procesal y de su prestigio. No es ya tanto aquel motivo —tan traído y llevado—, de que los procesos sean largos, lo que hace huir al sujeto interesado de plantear su pretensión procesalmente, sino el saber de antemano que puede hacerse interminable su situación litigiosa. Por ello, todo sistema procesal, que desee ser operativo, ha de establecer la fuerza vinculante de sus resoluciones definitivas no apelables, sin más excepciones que las muy extraordinarias e inevitablemente imprescindibles, si se busca que el sistema sea también justo. Y con base a causa o causas precisas y claras. Al parecer, las Decretales intentaron obtener tal resultado, al consolidar la fuerza del *iudicatum*, pero la casuística de su aplicación —quizás por una regulación insuficiente— no benefició en nada, a nuestro parecer, al sistema procesal.

Como tampoco, a nuestro juicio —contra el parecer de Muselli—, favoreció, a la organicidad del sistema, la elaboración que durante los siglos XIII al XV hicieron del *iudicatum* los decretalistas. En esta época, así como en las propias Decretales y en su Glosa ordinaria, no deja de haber hallazgos, aportaciones doctrinales interesantes, dada la gran valía de los autores de que se hace mención por Muselli en el cap. V de esta obra que comentamos (Ostienese, Fieschi, Bartolo, Baldo, Giovanni de Andrea, Panormitano). Así resulta, por ejemplo, con la distinción que hace el Panormitano (vid. pp. 74-75) entre *res iudicata*, utilizada en el sentido civilístico de controversia judicialmente decidida, y *autoritas rei indicatae*, que le añade las características de vinculante y de irrevocabilidad una vez transcurridos los diez días de la definición de la controversia.

Pero, de todos modos, no aparece —por lo que muestra Muselli de estos doctores— el sistema orgánico.

Tales autores, cultivadores unos del *ius civile* y otros del *ius canonicum*, lo que ponen en evidencia es la comunicación de ambos derechos en aquella época, su influencia recíproca, el mismo juego de razonamiento para la interpretación y aplicación de uno y otro. Se habrá, efectivamente, como señala Muselli, profundizado más en el conocimiento del *iudicatum*, pero a la vez no deja de anotar que todos ellos laboran sobre la canonística, sirviéndose de los conceptos que le proporcionaron los autores anteriores, sobre todo Ugoccione. Es la doctrina canónica la que pesa en el derecho civil, quizás porque estamos ante una sociedad civil que profesa, sin fisuras, su religión. Y de aquí que ese eterno dilema, del que habla Muselli, propio del Derecho canónico, por el que se supedita la fuerza del *iudicatum* de la sentencia injusta, por razones de fondo, a la *ratio* espiritual, sea el que prevalezca sobre todo otro motivo inspirador de política judicial

y será argumento que inspire también buena parte de la doctrina y jurisprudencia sucesivas. Lo que entiende el autor es, más que influencia de determinados autores, como la respuesta del Derecho canónico, en sus expresiones más sensibles, a las instancias teológicas y religiosas.

Ante la indeterminación que se alcanza, no resulta extraño que la doctrina del tránsito a cosa juzgada, quizás influida por la práctica procesal, entienda Muselli que sufrió un duro golpe por la aparición de numerosas excepciones, que llevaron unas veces a la devaluación de aquel concepto, otras a la misma negación teórica de un principio tan vivo y sentido por la tradición canónica. Dentro de este ámbito jurídico se recoge y expone —en el cap. VI— la postura extraordinariamente casuística y enumeradora de Lancellotti: las excepciones al *iudicatum* se hacen extensivas incluso a materias como el beneficio. De la doctrina del Derecho común, Muselli dedica especialmente su atención a Maranta. En líneas generales, sí hay un punto positivo que destacar: el de que exista una sensibilidad notable por el triunfo de la justicia sustancial y de la verdad, y el de que ya no se distinga para nada la carencia de efecto definitivo de la sentencia *contra matrimonio* como de la *pro matrimonio*. ¿Pero a costa de qué?, me pregunto. Pues nada menos de que ya, a finales del siglo XVI, Scaccia, en un lógico intento de congruencia doctrinal, pudiera llegar a sostener que de ninguna sentencia podía decirse con carácter absoluto que pasara a cosa juzgada. En el mismo sentido se pronuncia Decio. La razón no es otra sino la de que una sentencia puede ser injusta, y una sentencia injusta no puede pasar a producir cosa juzgada. En el fondo, es una Epístola de Inocencio I, entiende Muselli, la que inspira tal doctrina, con base a que la sentencia injusta es ineficaz, conforme a una idea connatural a la exigencia religiosa y ética del Derecho canónico, que retorna en todo su vigor.

IUS CANONICUM:

¿Mejóro la situación del iudicatum por influencia de la Contrarreforma?

CARMELO DE DIEGO-LORA:

No parece así de la propia exposición de Muselli, aunque éste afirme, respecto al siglo XVII —en el cap. VIII—, desde el punto de vista de la doctrina de la *res iudicata*, que existió un intento de reconstrucción sistemática de lo que había sufrido —durante los dos pasados siglos— tan duro golpe.

Y no la mejoraría, a pesar de esos intentos de sistematización, a nuestro entender, en primer lugar, por la situación misma en que se encontraba la Iglesia: los pretendidos reformadores (como hoy) atacaron al Derecho canónico. La Iglesia se encontraba en la tesitura de que había de defenderlo, presentándolo como un instrumento indispensable para la organización de la sociedad cristiana y salvación de las almas, lo que llevaba a liberarlo de los elementos que se entendían temporales y materiales, muchos de ellos procedentes del Derecho civil, y liberarlo sobre todo de formalismos. En segundo lugar, a este proceso, que llama Muselli de espiritualización del Derecho Canónico, contribuyeron estudiosos —y el hecho se afirma como sintomático— cuya casi totalidad eran religiosos, esto es, personas sensibilizadas en mayor grado por los valores espirituales que por los puramente jurídicos. Estos estudiosos del *ius novum* utilizan los hasta hacía poco revisados y promulgados textos del *Corpus iuris canonici*, y entre los temas que estudian —sacándolos, dice Muselli, de la decadencia de la casuística, para conducirlos a una elaboración científica más equilibrada— están el de la sentencia y el de la cosa juzgada.

El valor del esfuerzo de sistematización viene condicionado por ese temor

a la crítica de la materia que se sintetiza. El Derecho procesal es un derecho formal, y si las formas jurídicas, en su eficacia contributiva al orden jurídico de la sociedad, estaban en crisis, necesariamente no se podía cargar la nota, por esos estudiosos, de la eficacia de la sentencia definitiva. El afán de justicia absoluta hará entonces tambalear el edificio de justicia que los hombres pueden construir. El deseo de lo mejor puede destruir lo bueno realizable y realizado. Es, a mi parecer, en este segundo cauce, sin embargo, en donde puede obtener la sociedad también justicia, en el sentido de que las situaciones jurídicas derivadas de instrumentos formales adecuados para lograrlas, y debidamente utilizados, no estén sujetas continuamente a nuevos riesgos de eventuales procesos de impugnación, aptos únicamente para sembrar la desorientación e instrumentos enormemente peligrosos en manos forenses hábiles. Esto se oculta, en multitud de ocasiones, en el deseo de alcanzar una justicia ideal, aunque no deja de ser, a pesar de ello, un instrumento para la justicia en cualquier sociedad, incluso en la sociedad Iglesia, necesitada asimismo —como toda sociedad— de los resortes que ofrecen la protección de los derechos adquiridos, el pronunciamiento vinculante del quehacer judicial, la paz que proporciona la claridad ordenadora de las diversas situaciones producidas en el devenir de los acontecimientos jurídicos.

De los autores expuestos por Muselli en este capítulo, y prescindiendo de Sánchez, que contempla una realidad jurídica muy concreta, en la que penetra profundamente, dando con la naturaleza de la sentencia de separación —siempre revisable porque la situación jurídica de ella derivada no puede ser definitiva, ya que la separación de los cónyuges nunca lo es, puesto que el cónyuge inocente siempre puede perdonar—, los autores que se estudian son Pirhing, Barbosa, Schmalzgrueber y Reiffenstuel.

De estos autores puede decirse aquello que el propio Muselli recoge directamente de Della Rocca, consistente en que no hay en ellos ninguna diferencia sustancial con la doctrina anterior elaborada por los primeros decretalistas. En efecto, si Pirhing introduce una distinción entre *res iudicans* y *res iudicata*, indicándose, con esta segunda expresión, a la misma sentencia transcurridos los diez días sin apelación, tal distinción —independientemente de la novedad de los términos utilizados— era harto conocida para los anteriores autores. Pirhing ofrecerá una nueva metodología expositiva, pero plantea una nueva agrupación de las excepciones al *iudicatum*, en la que introduce —al decir de Muselli— un elemento muy perturbador, al entender que la sentencia *post iudicatum* podía ser impugnada por otros medios además de por los instrumentos ordinarios de impugnación —la *restitutio*—, con lo que pone prácticamente en crisis la doctrina de la irrevocabilidad de las decisiones judiciales, aplicando su doctrina no solo a las causas espirituales sino también a toda sentencia en general. Consciente de los riesgos con que se ve amenazado el *iudicatum*, Pirhing amplía el ámbito de la querella de nulidad, no sólo en razón a los vicios del proceso, sino a toda injusticia notoria de la sentencia.

Las aportaciones de los restantes autores resultan muy particularizadas y de escaso valor en este tema concreto. Barbosa, porque partiendo de un análisis lógico gramatical de los términos *res iudicata*, termina por aceptar un concepto anticuado y único de ella, al estilo de la superada definición romana, al entenderla simplemente como controversia judicialmente definida. Para Schmalzgrueber, el paso al *iudicatum* no encuentra otra justificación que la de la anterior doctrina cuasi-contractual derivada de la aceptación expresa o tácita —al no apelarla o no pedir su ejecución— de la sentencia. Con esta base tan débil de su doctrina, la única aportación que de ella puede deducirse es la introducción de una

nueva causa de exclusión del efecto preclusivo de la sentencia: cuando se trataba de causas que hacían referencia al interés público. Por último, Reiffenstuel, porque solamente ofrece una equilibrada solución al problema del *iudicatum* en el campo penal, en el que, sin excluir la presunción de verdad de la sentencia no apelada, entiende, sin embargo, que el condenado podrá acudir a la Autoridad suprema, aduciendo su inocencia a fin de obtener la reforma de la sentencia.

IUS CANONICUM:

*¿Se reduce el autor que Vd. viene comentando a exponer la doctrina de los autores de esos siglos?
¿Qué traducción práctica tuvo esa doctrina en la vida forense del pasado?*

CARMELO DE DIEGO-LORA:

No se contenta Muselli con la exposición de la doctrina que estima más relevante de esta última época, sino que intenta también —en el cap. VIII y último— exponer la jurisprudencia canónica de ese mismo s. XVII.

Toda solución jurisprudencial no deja de ser casuística. Por ello, es difícil obtener de ella una doctrina general. Sin embargo, Muselli trata de deducirla. Aparte de que sentara esa jurisprudencia la doctrina de que pasa a producirse la coza juzgada si no se interpone apelación en el plazo de diez días —lo que no ofrece novedad alguna—, y la de que era necesaria la triple conformidad de las sentencias cuando éstas se dictaban *extra urbem*, siempre que el peculiar derecho estatutario así lo estableciera —lo cual supone una novedad en cuanto al respeto a la *lex loci*, no sólo con relación al procedimiento, sino en cuanto a los efectos sustanciales del proceso (el tema de la doble conformidad —vid. pp. 22—,

como fenómeno formalmente preclusivo y originante de la cosa juzgada, ya estaba en Graciano)—, sí aparece, además, el tema de la injusticia con relación al *iudicatum*.

Entiende el autor darse una diferenciación inicial, aunque no se presente siempre de un modo homogéneo: cuando la injusticia de la sentencia se presenta como *notoria*, deducida solamente de un examen superficial de los actos de la causa; y, de otra parte, cuando hace relación más bien a la *recta ratio iudicanti*, en cuyo caso se califica de injusticia *non notoria*. La notoriamente injusta se equipara a la sentencia nula, es decir, no se le reconoce valor alguno, no existe para el mundo del derecho (este criterio sigue todavía pesando en el *Codex*, en el canon 1893, al hablarse de una excepción perpetua de nulidad). En cambio, el otro tipo de sentencias, aunque también injustas, adquirirían valor preclusivo, y no podrían ser revocadas sino por la *restitutio in integrum*.

Mas esa distinción, de conformidad con aquellas opiniones más sensibles a una problemática intrínsecamente espiritual, que trataba de luchar por todos los medios contra aquello que pudiera ser origen de pecado, condujo a prescindir, en muchos pronunciamientos, de esa equiparación con la nulidad. Se llegó a decir que una sentencia viciada de injusticia no podía llegar a ser verdadera sentencia acompañada de la fuerza del *iudicatum*, y que, por tanto, en cualquier tiempo podía ser revocada: bastaría presentar, para obtenerla, una solicitud por escrito en la que se invocara *A Papa ut dignetur causam committere alicui Sacri Palatii Auditori*.

Otro modo de evitar la consolidación de la injusticia será acudiendo al Tribunal de la Rota Romana con la petición de que no se ejecutara la sentencia del inferior que se estimaba injusta. De esta manera, la Rota Romana vino a ejercer una función de control de la actuación de los tribunales inferiores. (Quizás un resto de esa posibilidad de

impedir el efecto ejecutivo de la sentencia, que el Tribunal de la Rota Romana se reservaba para el caso de estimar injusta la sentencia, es todavía el inciso segundo del § 2 del c. 1921, que proporciona al Ordinario, ejecutor de la sentencia, un poder incomprensible para el jurista actual: ¿cómo puede un ejecutor —hoy nos preguntamos— impedir la eficacia de una sentencia firme y ejecutiva dictada legítimamente?; ¿con qué criterios juzgará el ejecutor acerca de la evidente injusticia de una sentencia definitiva, cuyo pronunciamiento se hizo precisamente con sujeción a unas normas que aseguran la justicia de su resultado?, etc.)

Señala Muselli que así como los arquetipos doctrinales del s. xv habían conducido a una jurisprudencia notablemente homogénea, la evolución posterior, en cambio, mostró una tendencia desvalorativa del *iudicatum*. Lo que condujo en la práctica, de un modo fatal, a que se acudiera, siempre que se hacía posible, a la Rota Romana para un nuevo examen de la causa, aunque fuera un examen sumariamente hecho, con el objeto de establecer *an constaret de re iudicata aut de causis restitutionis in integrum*. Esto no fue más que efecto de la radical negación del *transitus in rem iudicatum*, tal como venía, al menos, siendo tradicionalmente entendido. Se ha dado, pues, de continuo, en el Derecho económico, como un temor permanente a la injusticia del hombre a la hora de intentar hacer justicia; de que esta injusticia se consolide en el caso concreto: *Il pericolo della ingiustizia della sentenza nel diritto canonico è, per quanto ovviamente concerne il foro esterno, di una particolare drammaticità e se non viene scongiurato efficacemente dell'utilizzazione dei mezzi che all'uopo offre la legge, il danno che ne può derivare alle coscienze è incommensurabile al confronto con quanto di similare accade negli ordinamenti statuali. Tutto ciò è evidente e spiga la ragione del tormento dal quale sempre è stato presso il legislatore e l'interprete nel mondo ca-*

nonico per la difesa in quanto possibile della esigenza suprema della giustizia su questa terra (F. Della Rocca, ob. y ed. cit., pp. 139). Pero creemos que, sin embargo, hemos de dar un margen de confianza al obrar humano cuando rectamente busca en la tierra realizar esa justicia; cuando precisamente realizarla aquí en la tierra corresponde al hombre. De no ser esto posible, caeríamos en un insano pesimismo que sólo conduciría a la desorientación, al reconocimiento de la incapacidad del hombre por lograr la justicia, y, con ello, al abandono, si no al desprecio, del Derecho. Por esto, la cosa juzgada de la sentencia canónica está reclamando, dentro de este ordenamiento, una atención más considerada, más justa incluso con el hombre mismo y su aptitud para obrar en este mundo con justicia y acertadamente.

IUS CANONICUM:

A la vista del ordenamiento canónico vigente se nos ocurre preguntarle: ¿la eficacia de la cosa juzgada ha logrado alguna mejora en la actualidad con respecto a la legislación, la jurisprudencia y la doctrina anteriormente expuestas?

CARMELO DE DIEGO-LORA:

Aunque falten, en el trabajo comentado, los resultados de una investigación que alcance los dos siglos siguientes, el concepto de cosa juzgada en el CIC es ya lo suficientemente expresivo como para concluir que llegamos a desembarcar en el sistema actual careciendo de la seguridad, de la certidumbre precisa que lleva al favorecido, por una sentencia que hubiéramos de calificar como firme y definitiva, a gozar de una situación jurídica irrevocable; una sentencia que evite —preclusivamente— cualquier nuevo planteamiento procesal del mismo objeto litigioso entre las mismas

partes que quedaron ya sometidas a la decisión judicial.

Aparentemente, una vez que la sentencia haya pasado a cosa juzgada, sólo cabría contra ella, como recurso extraordinario —según el c. 1905—, el *restitutionis in integrum*. Pero, aparte de los problemas que pueda plantear el cuarto de sus motivos, en razón a qué tipo o clase de prescripciones legales hayan de ser evidentemente infringidas, lo cierto es que contra la cosa juzgada material puede utilizarse también otro recurso que calificaríamos asimismo de extraordinario, aunque el c. 1905 § 1, intentando parangonar la *restitutio* con la apelación, califique indebidamente, a nuestro parecer, a esa *restitutio* como *ordinarium remedium*. Tal es, la *querella nullitatis*, que si el vicio es insanable cuenta nada menos, quien trate de ejercitarla, con treinta años para interponerla, y si se alega por vía de excepción puede perpetuamente alegarla (c. 1893). Da lo mismo —tras contemplar esta prácticamente ilimitada posibilidad de ejercicio— que se le llame remedio ordinario como extraordinario. Cualquier calificación le queda pequeña (existe una peculiar *restitutio* en el c. 1847, contra la sentencia dictada en proceso contumacial). Pero también contamos con la acción impugnatoria de la sentencia calificada *De oppositione tertii*, de gran interés procesal ciertamente, pero que puede ser razonablemente calificada también de recurso extraordinario. Si a ello unimos la facultad, concedida al Ordinario encargado de ejecutar la sentencia, de negarse a ejecutarla, a la que hicimos antes referencia, llegamos a concluir, primero, que la presunción *iuris et de iure* de la verdad y justicia de la *res iudicata*, no tiene esa fuerza presuntiva tan eficiente que quiere otorgarle al c. 1904 § 1; segundo, que el *nec impugnari directe potest*, del mismo precepto, goza de bastantes excepciones; y tercero, que si efectivamente, como establece el mismo canon, en su § 2, existe la excepción *rei iudicatae* para la hipótesis de que se intente introducir de nuevo la causa

ya resuelta definitivamente por sentencia firme, sin embargo, el *facit ius inter partes*, que proclama dicho precepto canónico, es un derecho particular de origen judicial con bastantes posibilidades de ser también judicialmente abrogado en momento posterior.

Ya el CIC ha prescindido de la expresión *ratio peccati*, o de la naturaleza espiritual o penal de la materia en litigio, para proveer las excepciones a la fuerza de cosa juzgada material. Ahora toda sentencia dictada en cualquier tipo de proceso, con tal de que sea definitiva, independientemente de la materia en litigio, se siente igualmente amenazada en su eficacia a través de tan variados recursos, no sometidos —además— a plazos muy estrictos.

IUS CANONICUM:

Lo que acaba de exponer parece referirse a todas las sentencias dictadas en ámbito procesal canónico. ¿Qué es, entonces, lo específico, a este respecto, de las sentencias dictadas en causas de nulidad de matrimonio?

CARMELO DE DIEGO-LORA:

El c. 1903 se refiere a la limitación de los efectos *rei iudicatae* de las sentencias dictadas en las causas sobre el estado de las personas. Este canon afecta a la materia jurídica cuyo tratamiento procesal es, en la actualidad, ampliamente mayoritario —por no decir único— en la Iglesia: las causas matrimoniales. Ciertamente que juzgar de una realidad sacramental cuya verificación efectiva se realiza en el interior de los contrayentes, ofrece, para los hombres que juzgan, como una dificultad casi insalvable de proporcionar la seguridad de poderla alcanzar. ¿Cuándo podrá decirse, en estos casos, que con la incertidumbre, se halló la verdad? El jui-

cio se formulará siempre a través de datos externos, no interiores. Esos datos externos, que sirven para juzgar de lo interior del hombre, pueden engañarnos. Se concluye, normalmente, por presunciones *hominis*. Pero hay que poner un límite a la incertidumbre. Diríamos que ese límite podría venir determinado por los mismos elementos de comprobación anteriormente utilizados. Los términos *novis... gravibus argumentis vel documentis* del c. 1903, y del art. 217 PME, resultan demasiado amplios. Lo mismo ocurre con los *nova argumenta* del c. 1989.

Tampoco vemos la necesidad de que todos los procesos relativos al estado de las personas tengan por qué participar del mismo efecto condicionado puesto, en estas hipótesis, a la cosa juzgada material. Quizás pudiera ello reducirse sólo al estado o estados que deriven de la recepción de algún sacramento.

Asimismo se prescribe, en el *Motu Proprio Causas matrimoniales* (28-III-71), la posibilidad del nuevo planteamiento procesal, con base a los términos *novis et gravibus argumentis* de su Norma IX § 1. Esta reforma última del proceso canónico, para las causas de nulidad de matrimonio, hubiera podido ser buena ocasión para consolidar con cierta firmeza la eficacia de la cosa juzgada material de sus sentencias firmes. Quizás el criterio para una reforma de este tipo lo hubiera podido proporcionar el hecho de que el acto sacramental —si existió o no— fue acreditado judicialmente por una o varias pruebas. Y precisamente esos medios probatorios, ya utilizados en las instancias diversas del anterior proceso, quedaron juzgados por la sentencia última que los enjuició. Por consiguiente, sólo una prueba nueva, no utilizada en ese proceso anterior, es la que puede justificar el nuevo planteamiento del proceso relativo al matrimonio. Los argumentos o razones no debían ser nunca, por nuevos que sean, motivos que justifiquen la revisión del proceso en *ulterior propositio*.

El único motivo importante es el *caput nullitatis* en que la pretensión de nulidad y la sentencia se basaron. Plantear un nuevo *caput*, en posterior proceso, siempre será posible porque significaría tanto plantear una pretensión absolutamente nueva, con causa jurídica de pedir distinta. Pero revisar de nuevo judicialmente el *caput nullitatis* mismo, sobre el que ya recayó sentencia firme, no debía hacerse posible en adelante si no se aportara una prueba también nueva, antes desconocida o al menos no utilizada inculpablemente, que justifique considerar de nuevo los resultados del proceso ya tramitado y resuelto.

Y esa consideración de la nueva prueba, antes de admitir la posterior demanda en pretensión revisora de lo ya resuelto, está exigiendo a su vez —para proteger la cosa juzgada— una especie de antejuicio previo, en el que el Tribunal, quizás en vista oral, oiga a las partes y al Defensor del vínculo, al efecto de decidir, como trámite preliminar, la procedencia o no del nuevo planteamiento procesal de una causa ya resuelta; lo que significaría un juicio previo de valor sobre la novedad y trascendencia de la prueba que se aporta.

No establecer ambas exigencias para la revisión, supone tanto como dejar incierta para siempre —por lo menos con la incerteza que supone mantener indefinidamente a una situación como litigiosa— la resolución obtenida, cualquiera que fuera el sentido de su pronunciamiento, en proceso de nulidad de matrimonio. Precisamente Mons. León del Amo —«Procedimiento matrimonial canónico en experimentación», Separata de Estudios, 1: *LEX ECCLESIAE* (Salamanca 1972), pp. 470— expone, como contraria a la probidad que debe presidir a la actuación ante los tribunales de justicia, la práctica viciosa de «pruebas interminables, intencionadamente dispersas, para que las haya aparentemente nuevas en los diversos períodos del juicio, en las diversas instancias, y, si fuere preciso, en las revisiones de causa, para las que no dejan de reservarse

algunos hechos consecuentemente omitidos».

IUS CANONICUM:

Este tema, que Vd. nos está exponiendo tan detenidamente, ¿ha llamado la atención de la doctrina procesal canónica en los últimos años?

CARMELO DE DIEGO-LORA:

Ciertamente la eficacia de la cosa juzgada, según la peculiaridad que caracteriza a las sentencias dictadas en proceso de nulidad de matrimonio, ha sido objeto de atención y estudio en dos trabajos publicados, no hace mucho tiempo, precisamente en esta misma Revista.

Uno de ellos lo fue en el número de julio-diciembre de 1968, (pp. 349-367). Su autor, Víctor de Reina, y su título «La cosa juzgada en el proceso ordinario canónico». La aportación es concluyente: son tantas las eventualidades de revocabilidad o de revisión de las sentencias que adquirieron firmeza, sea en procesos relativos al estado de las personas, sea en cualquier otro proceso ordinario, que «difícilmente cabe hablar en proceso canónico de eficacia definitiva de la sentencia, efecto absoluto de la cosa juzgada».

El otro trabajo, aparecido también en *IUS CANONICUM*, tiene como autor a Mons. León del Amo, y fue publicado en el número julio-diciembre 1966, (pp. 441-506), bajo el título «La excepción de pleito acabado y la revisión de la causa». Este trabajo, realizado con un abundante apoyo jurisprudencial, hace notar cómo «en las causas de nulidad de matrimonio, ante los abusos de instancias infundadas de revisión, reaccionó la misma Sagrada Rota y se vio precisada a exigir, como era razonable, motivos graves, justificativos de la nueva revisión pedida sobre el pleito aca-

bado». De manera que el trabajo que se cita, en gran parte, significa la aportación de los Tribunales Rotaes (romano y español) a la delimitación y delineación de los argumentos y pruebas que se entienden adecuados para obtener la aceptación del juicio de revisión, el cual se presenta, para la doctrina jurisprudencial, según este autor, como «lo que es la restitución *in integrum* para las causas que pasan a cosa juzgada». Señala la valoración de algunos tipos de argumentos, pero entiende, de todos modos, que no cabe pretender «ni es posible formular una regla que mida o pese las razones a la manera que pueden medirse o pesarse las cosas físicas. El peso de los argumentos o la valoración de las pruebas es preciso dejarla, como corresponde, al buen juicio y a la discreción del juez, el cual considerará con diligencia los hechos alegados, sus circunstancias, su pertenencia, su relevancia». En este juicio de valoración, entiende Mons. Del Amo, habrán de atenderse dos clases de intereses que necesitan amparo: uno, el vínculo, donde se comprende, entre otros aspectos, la salud de las almas, la razón de pecado; pero otro también, el de la estabilidad de lo juzgado, no dejando al hogar familiar sometido a vaivenes interminables.

Se van destacando así —aunque no deje de ser la revisión de la causa una *exclusio exceptionis litis finitae*— como intentos de fijar líneas que configuren, con alguna precisión, esos argumentos y pruebas: la cosa juzgada se verá entonces limitada: «limitaciones —como indica De Reina— en íntima conexión con la naturaleza de la cosa en litigio. De aquí la eventualidad a que queda sometida la cosa juzgada en estas sentencias». Pero la cosa juzgada existe y tan existe que el propio Del Amo estima «la necesidad de la fase preliminar en contradictorio para admitir o no admitir la revisión»: hasta el extremo de extender esas limitaciones de la cosa juzgada, de las sentencias dictadas en proceso de nulidad, a los procesos de separación, a los que, con base al c.

1989, extiende su aplicación; para revisar estas causas, «las razones... tienen que ser nuevas, estar prontas, y después de dos sentencias conformes, ser graves». Y esto se sienta a pesar de que el objeto litigioso —la separación conyugal—, sobre el que recae la decisión judicial, es un objeto, por naturaleza, siempre revocable. Sin embargo, se intenta —indudablemente en razón a la necesaria estabilidad judicial— obtener, en este tipo de materia jurídica de naturaleza tan revocable sometida a proceso, también una cosa juzgada material, aunque sometida asimismo a ciertas limitaciones. La postura será o no discutible, pero la apuntamos al fin que nos interesa destacar. Que también en los procesos de estado ha de buscarse una estabilidad a la sentencia firme y definitiva.

El trabajo de Mons. Del Amo, al señalar las líneas jurisprudenciales en cuya virtud se admite o rechaza la *ulterior propositio*, nos hace pensar si no cabía ya —ponderados bien todos los elementos— fijar causas taxativas de exclusión a la excepción de cosa juzgada, y acceder así a un sistema jurídico más claro, y de mayor precisión, de impugnaciones de sentencias que ya adquirieron por lo menos la fuerza ejecutiva derivada de la cosa juzgada formal. Algo parecido —apuntamos— a lo que fija el c. 1905 para el recurso de *restitutio in integrum*.

Se trataría de un sistema en el que, respetando la presunción de cosa juzgada que consagra el CIC, esta presunción, sin embargo, pueda ser destruida en razón a algunas hipótesis bien delimitadas. Así se conseguiría revestir de seriedad a la cosa juzgada, mas, a su vez, salvar aquellas ocasiones en las que poderosamente quede justificada —*ratio peccati, salus animarum*, en rigor, imposibilidad de dar por resuelto definitivamente un tema litigioso con base a una prueba recayente en datos externos que conducen a declarar como válido o nulo un vínculo sacramental, cuyo efecto es interno y se presenta oculto al hombre, por lo que éste sólo

puede juzgar por presunciones— su revocación. El hecho de que se postule que, para admitir la *ulterior propositio* a debate judicial, haya de decidirse, en una especie de antejuicio previo, sobre la fuerza de los argumentos y pruebas que se aducen para ello, ¿no nos está ilustrando de que la *exceptio rei iudicatae* debe jugar —con las debidas exclusiones que la limiten— en todas las sentencias de nulidad que adquirieron firmeza por la doble conformidad? Entiendo que hora es ya de que pongamos un cierto orden en este tema y de ofrecerle al legislador esta inquietud, para que la atienda de modo conveniente en la futura legislación.

Otro trabajo interesante sobre el mismo tema fue publicado en la Revista *Apollinaris*, XL (1967), págs. 591-642. Es su título *La nuova propositio delle cause canoniche, sullo stato della personae*, y su autor Giovanni Maragnoli. Tras exponer diversos problemas relacionados con este específico proceso, reconoce que en los casos de doble sentencia, en materia relativa al estado de las personas, se da tanto la cosa juzgada material, sea en su aspecto negativo, sea en el positivo, como la cosa juzgada formal.

En efecto, desde el punto de vista material, estas sentencias no podrán ser impugnadas sino por la única vía de la *nova propositio*, y, además *facit ius inter partes* mientras su pronunciamiento no sea rescindiendo mediante nueva sentencia dictada a través de esa única vía. El *status personae* derivado de lo establecido en la sentencia ya no apelable, constituiría un punto prejudizale rispetto alla decisione di un'altra controversia (pp. 637-638). Desde el punto de vista formal, entiende Maragnoli, esta cosa juzgada es una particular situación del proceso, en cuya virtud se produce un doble orden de fenómenos: *da un lato cessa la litispendenza, dall'altro la sentenza non è ormai più impugnabile se non con mezzi sprovvisi dell'effetto devolutivo*. Esto lo dice enfocando este tema, de la cosa juzgada

formal, desde un plano de teoría general.

Si en la sentencia, pues, de estado, no susceptible ya de apelación, se da la cosa juzgada material y la formal, ¿cómo se explica la *nova propositio*? El autor al que nos referimos intenta buscarle una explicación dentro del ámbito de la cosa juzgada a través de un concepto atenuado de cosa juzgada formal, hasta hacerla coincidir únicamente con la *cessazione della litispendenza*, y estimando que, en particular, la impugnabilidad de la sentencia con medios provistos del efecto devolutivo *deve essere vista come non essenziale all'istituto*. Con ello entiende, que así el c. 1903 *acquista il giusto rilievo* (pág. 641). Mediante tal doctrina, Maragnoli trata de dar una explicación al fenómeno derivado de la legislación positiva contenida en el *Codex*, puesta en relación con la doctrina general de la cosa juzgada. A nuestro juicio, esta opinión es ocurrenciente, pero no ofrece ninguna solución práctica al tema. Antes se ha visto movido el autor (vid. pp. 634-637) a exponer el criterio distintivo de la impugnación propia del juicio dirigido a rescindir una sentencia, de la apelación propiamente dicha con su peculiar efecto devolutivo, distinción a la que nada tengo que objetar. Pero de esta distinción no cabe concluir, como parece hacerlo este autor, que la *nova propositio* venga a ser una especie de apelación, de posibilidad permanente de ejercicio; sus argumentos son: primero, en este proceso nuevo, como en el de apelación, se juzga del mismo objeto litigioso, ya controvertido y decidido por sentencia, con igual amplitud —con toda la amplitud— con que se juzgó en instancias anteriores; y segundo, porque en la apelación ordinaria pueden aportarse nuevas pruebas que no se aportaron en la instancia antecedente, siempre que no se cambie la *causa petendi*, y de aquí el paralelismo con la nueva *propositio*.

Sin embargo, a nuestro juicio, tales criterios pueden apoyar también la posición contraria. En el juicio de rescisión puede el mismo Tribunal —p. ej.,

así ocurre en la casación española— juzgar con toda amplitud del objeto litigioso, una vez que ha emitido su previa decisión de que procede casar la sentencia recurrida por haberse acreditado que el recurso fue interpuesto debidamente. También, en nuestro caso, los Tribunales de la Iglesia, con apoyo en el *bonus fumus iuris*, van haciendo entrar, en la práctica, la especie de un juicio previo, antes de admitir la demanda, acerca de si se dan o no los motivos que justifiquen la *ulterior propositio*; es más, el autor que comentamos se muestra particularmente exigente a este respecto, al decir que el juez *prima di ammettere le parti al beneficio di tale nuova istanza, deve far luogo ad un esame preliminare dei motivi* (i «nova cademque gravia argumenta vel documenta») *che le parti stesse adducono a sostegno della loro richiesta* (p. 612).

Y en cuanto al tema de la prueba propia de la apelación, tampoco el argumento es conclusivo. Se habla de prueba nueva, pero no es así en todo sistema legislativo, pues la novedad de la prueba puede venir condicionada (como ocurre, p. ej., en el sistema español de la apelación) a que en la instancia anterior no se practicara por causa no imputable a la parte que la aporta, como puede ser el haberla rechazado el juez de la instancia anterior, o que fuera desconocida con anterioridad para quien intenta servirse de ella en la posterior instancia, exigiéndose incluso ciertas cauciones que aseguren que la carga de la prueba fue afrontada debidamente en la anterior instancia por la parte interesada. En la hipótesis canónica de la *nova propositio* se requiere no sólo *nova argumenta vel documenta*, sino también que sean *gravia*, exigencia absolutamente desconocida en el instituto de la apelación; es más, Maragnoli se muestra especialmente exigente en este punto (vid. pp. 598-611), al reducir el término *argumenta* al de prueba, y al compartir el criterio de la *rationabilis aestimatio* para juzgar de la gravedad de la misma, elemen-

to que F. Della Rocca califica de subjetivo, en la formación del criterio judicial, cuando comenta (*A proposito della novità e gravità di un argomento giusta el can. 1903, Diritto Ecclesiastico*, LV-LVI, 1944-45, pp. 318-319), la sentencia rotal (C. Julien, de 30 de marzo de 1942) que sancionó tal criterio. Exigencia, desde luego, respecto a esa novedad y gravedad de la prueba, que compartimos plenamente. Y la compartimos, porque entiendo que aquí reside el problema, que, por otra parte, no escapa a Maragnoli, cual es, que las sentencias canónicas que no admiten apelación están requiriendo de una eficacia jurídico-material que proporcione cierta estabilidad al sistema jurídico, y que sólo motivos extrajurídicos, mejor, meta-jurídicos, pueden justificar una contraria doctrina. Entonces, bastará hablar de la limitación de la cosa juzgada material, pero procurando a su vez que tal limitación sea la precisa para salvar, con medios jurídicos elásticos, la realidad sacramental, al menos en lo que se refiere al matrimonio, que es el tema que más preocupa.

IUS CANONICUM:

¿Pero no se ve como una dificultad intrínseca —por lo que Vd. ya dejó apuntado— que impide otorgar un efecto jurídico definitivo a la sentencia de nulidad de matrimonio? ¿Piensa que haya alguna solución que pueda salvar dicha dificultad?

CARMELO DE DIEGO-LORA:

También, en el número de julio-diciembre 1964 (pp. 569-584), de *IUS CANONICUM*, en un Comentario a una sentencia de la Rota Romana c. Lefèvre de 25-VII-62, titulado «Sobre la cosa juzgada en las causas matrimoniales», Antonio Arregui abordó este tema. Para este autor «el núcleo esencial de relacio-

nes nacidas del contrato-sacramento exceden, por tanto, la capacidad reguladora discrecional de cualquier potestad humana, siendo misión principal de ésta la custodia fiel y la recta aplicación de los preceptos divinos». Y añade con justeza: «Esta función del derecho humano que la jurisdicción eclesiástica se arroga para sí, se reduce en ocasiones a la declaración y sanción, para un caso concreto, de una situación jurídica en sí regulada por el derecho divino... Si la sentencia es certera, todo el peso de la potestad social de la Iglesia se orienta hacia la reafirmación y mantenimiento del orden querido por su Fundador. Si, por el contrario, la decisión es errónea, se produce un atentado contra la autoridad divina al pretender sobreponer a la situación jurídica revestida de sacramentalidad otra situación diametralmente divergente».

El problema, indudablemente, está expuesto, en este trabajo, con precisión. Así como también los efectos dañosos que se derivarían de una sentencia errada en causa de nulidad de matrimonio; y estos efectos, asegura, son dos: «provocación de conflicto irreductible con la ley divina, por parte del juez (*ratio sacramenti*), y nacimiento de una fuente de pecado, *actus ex quo peccatum consurgit*, que decía Sánchez, para las partes (*ratio peccati*)». De aquí que concluya —«ante la permanente eventualidad del error judicial y teniendo presente la imposibilidad de orden constitucional que se prescribe para refrenar, en pro de la seguridad jurídica, sentencias falibles y versantes sobre materias sustraídas al libre juego del ordenamiento positivo»— por la negación de la inmutabilidad de las sentencias de nulidad de matrimonio, «si bien, por razones de prudencia, la doble sentencia adquiere cierta firmeza».

El problema, al parecer irreductible, entre sacramentalidad y juicio humano definitivo, pensamos, sin embargo, que ha de enfocarse bajo el prisma de la técnica procesal, y con este enfoque conseguir una solución congruente y operativa a la vez. Como ha dicho Jaime

Guasp («Derecho procesal civil», t. I, Madrid 1968, pp. 504-555), la cosa juzgada material no es otra cosa —ni noción de orden lógico, ni puro reconocimiento de la verdad, ni una ficción, ni presunción de verdad— que «una creación del ordenamiento jurídico que, como tal, tiene sólo validez y vigencia dentro del ámbito de éste. Ahora bien, es una figura jurídica no de derecho material, sino de *derecho procesal*. En otras palabras, opera, no porque transforme la situación jurídica material existente antes de la decisión del proceso, sino, porque, al margen de tal transformación, hace surgir una eficacia procesal que antes no existía». Y añade, más adelante (p. 557), «la cosa juzgada no es... un mero refinamiento artificial del proceso, sino una consecuencia imprescindible de la idea básica de la institución procesal».

IUS CANONICUM:

Perdone que insistamos: ¿puede Vd. explicarnos en qué medida la concepción técnica de un determinado instituto jurídico puede imponerse de modo definitivo a una realidad que está sometida al derecho divino en su regulación; realidad que no siempre será apreciada exactamente por el juzgador?

CARMELO DE DIEGO-LORA:

El juicio humano contenido en la sentencia de nulidad, siempre puede ser erróneo. Esto lo admito. Sin embargo, tal juicio, emitido procesalmente, reúne las mayores garantías humanamente concebibles, en ámbito jurídico, para convertirse en pronunciamiento vinculante. Los datos externos, sobre los que recayeron las pruebas practicadas en el proceso, han sido los elementos que han servido al juez para deducir sobre la validez o nulidad del vínculo sacra-

mental que ante su mirada se presentó como contraído, pero también como impugnado. Esos datos externos, sobre los que se apoyó la decisión judicial, han sido ya sometidos a juicio, valorados con arreglo a dichas garantías, juzgados podríamos decir. Si la sentencia goza ya de la doble conformidad (y tras el *Motu proprio* de 28-III-71 no hay duda de la necesidad de la doble conformidad —salvo en los casos especiales, cuya solución es dudosa— para que haya sentencia de nulidad, aunque tal conformidad se produzca por un Decreto de ratificación), esa sentencia firme juzga definitivamente de todos los hechos y pruebas sometidos al proceso en que tal sentencia se pronunció.

Independientemente de que la sentencia no pueda disponer de algo que pertenece al derecho divino, lo cierto es que, de lo a éste relativo, los hombres sólo pueden juzgar con criterios humanos. Y estos posibles juicios humanos, de eventual reiteración indefinida ante el temor de ser siempre errado, en todo tiempo tuvieron necesidad de contar a su vez con determinados condicionamientos, pues, en otro caso, la actividad judicial, y la propia suerte de los presuntos cónyuges, quedarían de continuo amenazadas por la incertidumbre o por el mero afán litigioso del disconforme, o por la pura arbitrariedad de alguno de los afectados. Basta ver que la vigente legislación canónica exige para la revisión argumentos y pruebas nuevas y graves.

Si la *ratio sacramenti* o la *ratio peccati* consecuente no admitieran en ningún caso el error, no se hubieran puesto esos condicionamientos. Cualquiera de los cónyuges hubiera podido, en cualquier momento, pretender la nueva revisión de lo juzgado sin condicionamiento alguno: bastaría entender que hubo error judicial en la sentencia firme: y con referencia a los mismos argumentos y pruebas ya juzgados. Al Promotor de justicia, por la misma razón, no se le hubiera limitado por el c. 1971 n.º 2, y los arts. 35 y siguientes de PME, sus posibilidades de ini-

ciativa procesal; con las mismas razones se podría incluso haber evitado que cuestión tan alejada del acierto y tan delicada, por afectar al mismo derecho divino, quedara sometida a un juicio humano, siempre sujeto a error. ¿Qué hacer, pues, ante las hipotéticas y posibles nulidades?

Necesariamente el legislador canónico ha tenido que aceptar —con todas sus deficiencias, con el riesgo del error— que los hombres juzguen de un acto jurídico que es, a la vez que humano, sobrenatural y divino, sagrado. Ha tenido necesidad de aceptar el riesgo del error humano en materia no valorable directamente por los hombres, sino indirectamente, deduciéndolo de datos y fenómenos externos de los que quepa derivar la *presuntio hominis* de la existencia o no de un sacramento. Son esos datos y fenómenos externos, comprobables por demostraciones perceptibles por los sentidos de los jueces, los que se someten al juicio. Estos sí los puede el hombre valorar. Como también el intelecto humano es apto para deducir de ellos consecuencias no comprobables de un modo directo. El legislador canónico ha tenido, pues, necesidad de confiar en el juicio humano, en la capacidad de discernir y deducir de la humana criatura. A ésta ha situado, para que emita su juicio, en tales circunstancias —las que vienen exigidas por la naturaleza misma del proceso—, que permitan el mayor acierto y alejen el peligro de error posible para la formación de su criterio y emisión del juicio. Se han tomado no sólo las garantías procesales ordinarias, sino que se ha defendido *a priori* el propio vínculo impugnado, confiando a un órgano público —el Defensor del vínculo— la posición de parte interesada en proteger la apariencia atacada, e incluso se le han concedido ciertos privilegios procesales respecto a las otras partes interesadas en el proceso.

Una vez emitido el juicio, de modo solemne por la sentencia con doble conformidad, caería decir que de lo divino

se ha juzgado con criterios humanos. Pero con los criterios humanos que ofrecen mayor seguridad de acierto. Pero, además, el juicio humano se ha servido de elementos humanos también para su trabajo. La decisión adoptada es una consecuencia de la fuerza de convicción que aquellos elementos tuvieron para el órgano judicial que dictó la sentencia. La deducción es un criterio lógico de naturaleza humana. Los medios humanos utilizados son coherentes para el juicio valorativo y para la deducción que el hombre hizo. Esto es lo irreformable de la sentencia firme de nulidad. El juicio emitido por el juez con base a los hechos alegados y demostrados por la prueba, así como la deducción obtenida, es decir la *presuntio hominis* sentada, caso de sentencia firme, no tiene por qué ser sometida a un nuevo juicio deductivo, si éste ya se presenta irreformable por la vía de los recursos ordinarios.

Hará falta de una prueba (Juan José G. Failde, refiriéndose al tema de la *ulterior propositio* en relación a una sola sentencia que adquiera firmeza, concreta, en un comentario a diversas sentencias de la SRR —en Revista Española de Derecho Canónico, XXI (1966), pp. 565-572— que «con el vocablo «argumento» queremos significar «prueba» (testifical, pericial, instrumental, etc.: can. 1748-1836), de suerte que el can. 1903 incurre en una redundancia al yuxtaponer el término *documentis* a la palabra *argumentis* (p. 567)) totalmente nueva, no practicada en el proceso anterior, no enjuiciada, es decir, no valorada antes judicialmente, para que pueda ser revisado el juicio anterior. ¿Los testigos que se desdican serían entonces pruebas nuevas, por ejemplo, para el efecto de pretender la revisión? ¿Lo sería, por ejemplo también, el alegar que el dolo de una de las partes fue lo que movió al juez a errar en su sentencia? Creemos que no. Eso necesita ser probado, pero no en una revisión de la sentencia —pues, en otro caso, con falsa o hábiles acusaciones podríamos estar sometiendo a

revisión cualquier sentencia, por acertada que haya sido—, sino en un proceso penal previo, o en cualquier otro que en hipótesis pudiera darse, en el que se declarase por sentencia esa falsedad de las declaraciones de los testigos o ese dolo causal. Mientras tales vicios no queden en evidencia por alguna prueba suficientemente acreditada, no entendemos que deba someterse ninguna sentencia de nulidad —doblemente conforme por otra resolución judicial que la ratifique— al riesgo que ofrecería postrera revisión.

Por ello he de concluir que la cosa juzgada material, en procesos de nulidad de matrimonio, debe ser definitiva, mientras no se consiga —en ese antejuicio previo del que ya se hizo mención— una prueba contra ella, de su error, nueva —es decir, antes no juzgada— y grave, que sea apta para revocar la conclusión antes obtenida. Lo mismo daría ya, en cambio, en nuestra opinión, que de esa prueba hubiera tenido noticia, quien luego intente aportarla, cuando se tramitó el proceso anterior y entonces no la pudo aportar, o después. Esto es indiferente. Porque lo que importa es que el juicio del órgano que dictó la sentencia no la haya tenido ante su presencia, es decir, no haya sido elemento que se integrara en aquellos que sirvieron, a la formación de su juicio, en el momento de pronunciarse sobre la nulidad.

Y lo mismo diríamos de la validez, incluso con una sola sentencia, si ésta no fue apelada a tiempo, o si apelada se desistió después de este recurso (c. 1902, 2.º). En todo caso estamos ante un juicio firme y definitivo recaído sobre unos elementos de hecho, comprobados judicialmente y que sirvieron a la formación de la sentencia. En este caso, además, con menos peligro, por *ratio peccati*, pues sigue rigiendo el principio *favor matrimonii* del c. 1014. Sólo una prueba o pruebas nuevas y graves pueden permitir —previo antejuicio de admisión acerca del posterior escrito de demanda— la revisión de una sentencia que se emitió con la omisión

de un elemento que se estima después preciso para resolver judicialmente con verdad sobre el matrimonio sometido a proceso de impugnación en su validez (vid. en este sentido, a Juan José G. Failde, en comentario a la sentencia rotal c. Lamas, de 31 de octubre de 1956, Revista Española de Derecho Canónico, XXIII (1967), pp. 414-416).

Quid de un hecho no alegado en anterior proceso. Ese hecho, o puede originar un nuevo *caput nullitatis*, en cuyo caso existirá una nueva causa de pedir, y, por consiguiente, no podrá operar, en contra de la nueva demanda de nulidad, la excepción *rei iudicatae*; o no influye en el cambio de causa, en cuyo caso, si se desea que la excepción de cosa juzgada no se oponga al nuevo planteamiento de la demanda dirigida a obtener la revisión, tal hecho debe ser acompañado de su prueba correspondiente, que ha de ser nueva y grave.

Si se aceptara que basta alegar hechos nuevos, afirmaciones y argumentos nuevos, por graves que fueran, a toda sentencia dictada en proceso de nulidad de matrimonio, quedaría sometido a una situación de perplejidad tal, que la misma conciencia de los cónyuges quedaría impedida de dar un fallo sobre su propia condición. Y entonces, es la misma *ratio peccati* la que estará exigiendo una declaración de la autoridad, clara, vinculante, segura —en definitiva, una declaración emitida en vía judicial—, que lleve la paz a las conciencias y la seguridad a las almas de que obran rectamente. Por ello, si no hay una prueba de esos hechos, de esas afirmaciones, en que se basen esos argumentos —y una prueba nueva y grave—, el órgano judicial, en ese antejuicio ya propuesto, debe rechazar el planteamiento de la *ulterior propositio* con base a la *res iudicata* existente. En la gravedad de la prueba se ha de incluir la potestad del órgano judicial competente para, en ese juicio previo de admisión, rechazar un nuevo planteamiento de demanda de nulidad, ya decidida en proceso anterior, y en el que intencionalmente, por la parte interesada, se

hubiera eludido tal prueba pudiendo haberla aportado. En esa disposición judicial *ab initio* del órgano apto, bajo la vigilancia que ofrece el contradictorio, habrá de ponerse en evidencia la razón de aquella omisión. De todas formas, si la prueba se omitió y se juzga trascendental, grave, debe admitirse la nueva demanda. No es suficiente, a mi parecer, el juicio previo, *in limine lite*, del Juez o Tribunal, con base al *bonus fumus iuris*. Como también me parece perturbador el § 3 del art. 217 de la Institución PME. Bastaba la remisión que este precepto, *in fine*, hace a la soberana apreciación de Tribunal respecto a su admisión.

IUS CANONICUM:

Sin embargo, ¿no le parece que esa solución última que propugna, más que al presente, se refiere a un futuro que sólo el legislador puede ofrecer?

CARMELO DE DIEGO-LORA:

Cierto que esta solución que se propone, pertenece, en gran parte, a una esfera que es *de iure condendo*, pero entiendo que lo que de ella pueda ser ahora ya aprovechado, incluso bajo el régimen legal actualmente vigente, debía ponerse en práctica. Porque si el supremo legislador canónico, en virtud de su potestad vicaria, ha sometido al juicio de los hombres, con las debidas garantías, el juzgar de la validez o invalidez de un vínculo sacramental, está, con ello, reconociendo, primero, la posibilidad de emitir ese juicio con acierto; segundo, que tal juicio se ha de hacer utilizando instrumentos de conocimiento al alcance del intelecto humano, es decir, limitados y falibles; tercero, que si se ha sometido, tal juicio, a todas las garantías que ofrece la forma procesal de conducirse los interesados y el órgano que enjuicia, ha de

aceptarse también la eficacia de las decisiones que tal órgano, en su esfera de competencia adopte, teniéndose, en principio, por verdadero el contenido de la decisión adoptada; cuarto, que la resolución judicial que adquirió firmeza sólo sea sometida, por tanto, a una *ulterior propositio* en el caso de que se presente una prueba que por su novedad, respecto al anterior proceso tramitado, no haya participado en la formación del juicio que se emitió en la sentencia que alcanzó firmeza, independientemente de que se haya o no recogido en los razonamientos de la sentencia, pues basta que haya estado presente en los autos judiciales a la hora de su pronunciamiento para entender que participó en la formación del juicio emitido por el juez o tribunal, y ha sido, por tanto, enjuiciada; y, quinto, ha de ser de tal gravedad, que haga temer, con razón, al órgano judicial ante el que se propone, que de haber sido tenida en cuenta al elaborar la anterior sentencia, hubiera influido en ella de tal modo que su pronunciamiento, resulte lógico pensar, podría ser bien distinto del que fue.

Así quedará a salvo la *ratio sacramenti*, que justifica el nuevo juicio de revisión, esa incógnita —siempre insoluble de modo definitivo— que se ofrece al hombre que juzga del derecho divino, sobre el que no le cabe disponer. Mas también quedará a salvo el derecho humano al que se ha sometido —por prescripción canónica— el juicio, aceptando todas sus consecuencias en la medida que éstas se deben producir, en cuanto valoración de elementos aptos para integrar el juicio humano. De lo que ya fue juzgado definitivamente no se debe juzgar de nuevo, por el principio *ne bis in idem*, siempre que se halle en la órbita del disponer humano. Esa sentencia gozaría en verdad de la presunción *iuris et de iure* del c. 1904, 1. Sólo un nuevo elemento probatorio aportado, debidamente valorado, en su novedad y trascendencia, con carácter previo por el órgano judicial, daría paso a la revisión

de dicha sentencia. Y no porque esta careciera de esa fuerza presuntiva, sino porque, en materia sacramental, tal eficacia sólo alcanza, no al sacramento mismo, sino a la decisión judicial dentro del contexto propio en que se dictó, habida cuenta de los elementos de conocimiento e instrucción, debidamente comprobados, que se adujeron en el proceso en que fue dictada la sentencia que alcanzó firmeza.

No olvidemos que esa eficacia de cosa juzgada material proviene no ya de la necesidad de seguridad jurídica en que la sociedad se ha de desenvolver, sino en virtud de una razón también derivada del ámbito de poder en el que se pronuncia el juicio del juez, así como de la naturaleza de los instrumentos de que éste se sirve: todo ello pertenece al ámbito de las relaciones humanas, y los instrumentos que sirven al juicio son igualmente humanos. En esta esfera de actividad, sólo caben decisiones también humanas, que pueden alcanzar una eficacia definitiva, irrevocable.

Pues bien, cuando se trata de juzgar en relación con el derecho divino, pensemos que todos los elementos humanos que integraron dicho juicio, pueden entenderse también juzgados, en lo que humanamente cabe hacerlo, para darle a la solución alcanzada un efecto definitivo. Así la presunción *iuris et de iure* de la sentencia se daría igualmente en un caso que en otro. Con la sola diferencia de que, cuando se trate de derecho divino, será concebible pensar —para salvar, concretamente en el matrimonio, el sacramento— en la posibilidad siempre de revisión de la decisión humana hecha, pero nunca con elementos humanos ya utilizados, sino con otros nuevos y graves —extraños al proceso anterior, es decir, motivaciones que se alegan por primera vez— que puedan llevar a juzgar de su objeto litigioso desde otros puntos de vista, también humanos, pero nuevos y trascendentales, en relación con la aproximación y descubrimiento en concreto que ellos nos proporcionen de lo que

es de derecho divino. Pero la seguridad jurídica pide, a su vez, que tal revisión quede muy condicionada para que cualquier elemento humano nuevo, o la nueva afirmación de ellos, no basten para el nuevo juicio. Sino que tales aportaciones nuevas, para el posterior juicio, queden contrastadas, con todas las garantías precisas, como aptas para provocar la revisión, al estimarse tanto en su valor como asimismo en la medida que rebasa las limitaciones humanas en que la sentencia, que antes se dictara, se produjo. Si excede de aquel ámbito, entonces queda excedida también en su fuerza presuntiva.

No será la *ratio peccati*, pues, la que justifique la revisión de la sentencia, porque tal motivo creemos que igual puede justificar un sistema de certezas y seguridades, que proporcionen la paz del alma y el fallo cierto de la conciencia personal en cada caso. Es, a nuestro juicio, la imposibilidad de indagar con certidumbre y de un modo directo la verdad de un vínculo oculto para los sentidos humanos, un vínculo sagrado, lo que justifica la revisión de las sentencias firmes dictadas en causas de nulidad de matrimonio. Es la *ratio sacramenti* la que justificará siempre la *ulterior propositio*, pero ésta no se presentará como una revisión cualquiera de la sentencia firme que antes se dictara, sino como una revisión de lo ya juzgado, es decir, de aquello mismo que fue objeto litigioso, con base a elementos nuevos y graves —debidamente comprobados *a priori*—, que estuvieron ausentes en el anterior juicio. No es, pues, la sentencia aquella la que se somete al posterior juicio de revisión, sino, de nuevo, es del sacramento mismo de lo que se trata de juzgar, si bien confrontando las pruebas del nuevo proceso con las practicadas en el anterior para ver si coinciden o disienten. Porque si son coincidentes, no cabrá juzgar de nuevo de la validez del sacramento pues ya fue, en tal contexto, emitido juicio según los elementos probatorios existentes, y ello fue juzgado, además, con efecto definitivo. Si

ahora, por el contrario, no coinciden esas pruebas, entonces cabrá emitir el nuevo juicio, no sobre la sentencia ya dictada, que estuvo bien formulada, sino sobre el objeto del proceso, el sacramento del matrimonio, en su invalidez, aún carente de enjuiciamiento desde el prisma de una nueva prueba que se estima de eficacia trascendental, *prima facie*, tras un juicio previo acerca de su posible influencia en relación con una futura sentencia de posible contenido distinto al de la anterior.

Y lo que se dice de las sentencias dictadas en causa de nulidad de matrimonio, entendemos que puede igualmente predicarse de toda sentencia pronunciada en proceso cuyo objeto tenga esa naturaleza sacramental, e incluso en otros procesos cuando lo debatido pertenezca a un ámbito de relaciones sometidas directamente a preceptos de derecho divino, de imposible disposición por la humana voluntad. Aquí puede quizás encontrarse un criterio que facilite más adecuadamente una posible reforma del c. 1903, con respeto para la naturaleza íntima de lo juzgado, pero con respeto también a la eficacia que merece el juicio humano explicitado en una sentencia firme.

IUS CANONICUM:

¿Podría señalarnos otros trabajos monográficos más o menos recientes y de interés sobre el mismo tema?

CARMELO DE DIEGO-LORA:

Asimismo ha llegado a nuestro conocimiento una obra monográfica dedicada a este tema: Aegidius del Corpo, *De retractatione causae matrimoniales post duplicem sententiam conformem* (Napoli 1969). En sus pp. 18 y 19 enumera un elenco, a modo de índice clasificador, de los argumentos intrínse-

cos que pueden permitir una nueva proposición de la causa de nulidad ya resuelta por sentencia firme. Tras analizar cada uno de ellos, en una primera parte del trabajo que llama sustantiva, pasa luego a exponer, en una segunda, lo que califica de parte procesal. Pues bien, en esta segunda parte, en las pp. 119-128, trata del tema de la previa inquisición para la admisión a trámite de libelo introductorio de la *ulterior propositio*. Indudablemente tal posibilidad se apoya en una doctrina jurisprudencial que ha ido surgiendo al calor de las facultades que el art. 64 de la Instrucción PME otorga al Tribunal, y que permite rechazar, *in limine lite*, una demanda de nulidad de matrimonio, cuando, de lo que en ella se expone, se pone en evidencia faltarle el *fumus bonus iuris* que debe acompañar a cualquier pretensión procesal. Cierto que tal tipo de inquisición previa no coincide exactamente con la solución que proponemos, pero muestra la resistencia que, en la *praxis* procesal, presentan los Tribunales para admitir demandas contra sentencias que alcanzaron en su día la eficacia de cosa juzgada formal.

También, otro trabajo de interés, sobre este tema, es el de ENRICO PALEARI, *El principio della doppia sentenza conforme nel processo canonico di stato* (Milano 1964). Plantea el problema de la *retractatio causae* cuando concurren dos sentencias conformes, entendiendo que sólo son conformes las sentencias que deciden de una misma situación de derecho sustancial. Se plantea entonces el problema de la función que cumple el juicio, si es meramente declarativa o constitutiva. La naturaleza del proceso, en razón a la función que vendrá a cumplir la sentencia, hace que ésta dependa en menor o mayor grado de la *causa petendi* alegada, es decir, de que se acentúe o no el principio de individuación. Su trabajo se centra —como instrumento que estima más útil que la acción ejercitada— en el objeto del proceso, pero la determinación de cual sea éste no deja también de ser discutida. Este trabajo comentado se

proyecta desde el punto de vista de la amplitud que pueda darse al concepto «objeto litigioso». Y, como consecuencia, a la amplitud misma con que deba ser entendida, en cada caso, la *res iudicata*, lo que incide, sobre todo, en el tema de la congruencia, así como en el del exacto conocimiento acerca de qué deba realmente entenderse por doble conformidad de las sentencias. Es decir, el trabajo se centra, en rigor, no en el tema que ha dado motivo a las presentes consideraciones, es decir, la medida o límites en que la cosa juzgada material se produce en los procesos de nulidad de matrimonio cuando la sentencia dictada adquiere firmeza, y sobre lo que deba exigirse antes de someter la misma causa a una *ulterior propositio*. Sino que se centra en el tema de cuándo se entiende que se da la doble conformidad, y puede, por ello, decirse que, en estos procesos de estado de las personas, se alcanzó la cosa juzgada formal derivada de la firmeza, y, con ello, la imposibilidad de acudir al planteamiento de una nueva apelación. Por ello, este trabajo que citamos —de interés indudable por tocar temas fundamentales del proceso y de derecho procesal— tiene, al fin aquí propuesto, menos relevancia que los anteriores citados.

Llegado este momento, pensamos que estudios como los comentados, unos de derecho vigente, otros —como el que ha servido de punto de partida para las consideraciones que nos atrevemos a exponer— de derecho histórico, sobre la *res iudicata*, nos allanan el camino para un mejor entendimiento y delimitación de la cosa juzgada material en ámbito canónico. Entendimiento y delimitación de *iure condendo*, partiendo de las realidades pasadas, pero no quedándonos tampoco en las actuales, porque las realidades presentes, al quedar tan debilitada en ellas la seguridad jurídica, hace peligrar todo el sistema procesal canónico. Además, las circunstancias del momento, abiertas a la nueva codificación, justi-

fican cualquier sugerencia que en este ámbito pueda hacerse.

IUS CANONICUM:

¿De qué modo podría mejorarse el sistema actual, desde el punto de vista tanto de la eficacia formal de la sentencia como de su eficacia jurídico material?

CARMELO DE DIEGO-LORA:

La eficacia llamada de cosa juzgada formal de la sentencia —de donde deriva, de un lado, el efecto preclusivo del posible recurso ordinario de apelación, y de otro, la *actio iudicati* para su postrera ejecución —entiendo que ha sido bien resuelta por el c. 1902. Prescindiendo, a este respecto, del derecho excepcional de apelar de la doble sentencia conforme, otorgado al Defensor del vínculo, caso de sentencia declarativa de nulidad, el c. 1902 no ofrece problemas respecto a la preclusión de posibles recursos ordinarios. Ahora bien, si se tiene en cuenta el c. 1987 y el art. 221 de la Instrucción PME, ese c. 1902, en su núm. 1.º, puede decirse que quedó modificado en el sentido de que, en los procesos de nulidad de matrimonio, la sentencia declarativa de nulidad produce cosa juzgada formal si concurren dos sentencias conformes y el Defensor del vínculo no apela de la segunda. Mas si apela de ella, se producirá la cosa juzgada formal por la triple sentencia conforme en declarar la nulidad, lo cual impedirá en adelante cualquier otra apelación.

Mas ese régimen, propio de la eficacia de cosa juzgada formal de la sentencia de nulidad de matrimonio, ha sido modificado, a nuestro juicio, por el *Motu proprio* de Paulo VI *Causas matrimoniales*, de 28 de marzo de 1971. Vigente, con carácter general, el c. 1902, habría que añadirle al núm. 1.º el precepto que ordena, en proceso cuya

sentencia declare la nulidad del matrimonio, que ésta adquirirá fuerza de cosa juzgada formal por la primera sentencia confirmada por Decreto del Tribunal Superior (Norma VIII), transcurridos los diez días sin que el cónyuge perjudicado por la sentencia ni el Defensor del vínculo interpongan, contra el Decreto conformativo, el recurso que, con base *novis et gravibus argumentis*, regula la Norma IX. Sin embargo, queda una incongruencia en el sistema, para la hipótesis de que el Decreto del Tribunal Superior no fuera conformativo de la nulidad, sino que diera paso a la apelación ordinaria. En tal hipótesis, si la sentencia de la hipotética apelación ordinaria fuera conforme con la nulidad ya declarada en la anterior sentencia ¿podría apelar de ella, por segunda vez, el Defensor del vínculo disconforme? Es inconcebible mantener la antigua solución, cuando el simple Decreto de confirmación no parece susceptible de apelación ordinaria. Sin embargo, al no referirse expresamente el M. P. *Causas matrimoniales* a esta hipótesis, estimamos que hay que pronunciarse por la vigencia del c. 1987 y del art. 221 § 1 PME, es decir, por la posibilidad de una tercera sentencia de nulidad.

Se han unificado, pues, en la última reforma, las posturas procesales de las partes privada y pública, a efectos de recurrir de la doble conformidad, al menos cuando ésta ha sido conseguida no por sentencia sino por Decreto del Tribunal Superior. La reforma mantiene, de todos modos, el respecto a la doble conformidad para la nulidad, tradicional en este ordenamiento, pero ha simplificado el trámite a seguir para su obtención. Con ello se eliminan posibles recursos ordinarios futuros, se colocan en situación de igualdad a todos los sujetos procesales para recurrir del Decreto conformativo; mas se sujeta también, la eficacia de la doble conformidad, a un plazo posterior de diez días, por si alguno de dichos sujetos quiere acudir —antes de la firmeza— a impedir esa eficacia de cosa juzgada

formal que produce el Decreto de confirmación de la nulidad, si bien tenga que plantear su recurso, no por la vía ordinaria de la apelación, sino por el extraordinario de la revisión con base a los mismos supuestos que sirven de apoyo a la *ulterior propositio* del art. 217 de la Instrucción PME.

Por ello, la cosa juzgada formal no se alcanza, para la sentencia de nulidad de matrimonio, en estos casos, hasta transcurridos los diez días de la notificación del Decreto confirmatorio sin recurrir de él en revisión, o al ser recurrido, si se abandonó el recurso (c. 1902, 2.º), o el Tribunal *ad quem* no lo admitiera a trámite por entender no llenaba las exigencias de la norma IX, § 1, del *Motu proprio*. Hasta pasados, pues, esos diez días, en el primer caso no podrá hablarse de doble conformidad. Entonces, se procederá a su ejecución *ex officio*, conforme a los arts. 224 y 225 de la referida Instrucción y los cónyuges recuperarán su libertad para contraer nuevo matrimonio. En cambio, para las sentencias dictadas en procesos de casos especiales, tanto el c. 1991, como el art. 229 § 1, de la Instrucción PME, como la norma XII del M.P. *Causas matrimoniales*, al no ser forzosa la apelación del Defensor del vínculo, permite el efecto de cosa juzgada formal de la primera sentencia de nulidad (única), si se dan algunas de las hipótesis del c. 1902, 2.º, es decir, si no se apeló de ella en tiempo hábil, o, si apelada, se desistió luego del recurso.

Mas, con relación a este tema que acabo de exponer, se me presentan las sugerencias que oso formular con vistas a la futura codificación: soy del parecer de que se ha de mantener la exigencia de la doble conformidad —siguiendo la tradición canónica— para la firmeza de la sentencia declarativa de nulidad. Pero igualemos los derechos de las partes en el proceso, concedámosle iguales opciones a todas las partes, cualquiera que sea el contenido del pronunciamiento de la sentencia, es decir, reconozcamos a todos el mismo derecho al recurso de apelación. Creo que

deben quedar eliminados por completo de la problemática procesal temas como el estudiado recientemente por José María Serrano —*De appellatione pro conscientia et de nova cause propositione post duplicem in favorem nullitatis matrimonii conformem sententiam*, *Periodica*, 1971, págs. 121-155— incidiendo sobre el problema, por otra parte controvertido, de si el plazo de diez días para apelar de la doble sentencia de nulidad, a favor del Defensor del vínculo, es plazo fatal o permite la amplitud que el c. 1986 concede para la primera sentencia.

Por último, no obliguemos al Defensor del vínculo a recurrir de una sentencia de nulidad con la que puede estar conforme. Porque si la sentencia fuera de nulidad, y transcurren los diez días de la apelación sin que se recurra de ella, parece preferible se remita por el Tribunal de primera instancia, la sentencia y las actuaciones, *ex officio*, al de segunda instancia, en consulta (o alzada) para su ratificación. A este segundo tribunal puede dársele la opción —*favor matrimonii*— de prestar audiencia oral o escrita, en su propia sede, al Defensor del vínculo de su propio Tribunal, antes de dictar su decreto. Si la confirma, la sentencia adquiriría la fuerza de cosa juzgada formal y se haría ejecutiva. Y a igual tratamiento, a efectos de recursos y de eficacia formal, entiendo que debe someterse las sentencias dictadas en casos especiales. Si la base documental en que éstos se apoyan explica la celeridad del proceso, sin embargo, no justifica el desigual tratamiento al efecto de su firmeza. Y, además, creo que conviene olvidar el tema de esa revisión o *ulterior propositio* sometida al plazo de diez días que nos ha introducido el M. P. *Causas matrimoniales* como novedad. Bastaría la *ulterior propositio* genérica, a plantear en cualquier momento, siempre que existan nuevas y graves pruebas.

De aceptarse la solución propugnada, el verdadero problema se plantearía en el caso de que el Decreto del Tribunal Superior no ratificara la sentencia de

nulidad dictada en instancia primera y no recurrida por ninguna de las partes, y ni siquiera por el Defensor del vínculo. ¿Quedaría éste obligado a mantener —como en la actualidad— un recurso forzoso de apelación contra dicha sentencia de nulidad rechazada por el Tribunal Superior? Quizá la solución podría encontrarse en el nombramiento de un defensor del vínculo *ad casum*, que no aceptara su nombramiento hasta estudiar previamente su postura procesal y formarse una opinión favorable a la impugnación. De no seguirse esta postura —que cuenta con dificultades, entre ellas, que ese mismo Tribunal, que no ratificó la sentencia, sería el mismo de la apelación, así como que no se encontrara ese Defensor del vínculo dispuesto a hacerse cargo, *ad casum*, del recurso ordinario—, habría que acudir a otras soluciones.

Dos se nos ocurren: una primera, que si la sentencia de nulidad de matrimonio primera no es recurrida por ninguna de las partes, ni por el Defensor del vínculo, dentro de plazo hábil, adquiera firmeza, lo cual no deja de ser lo mismo que actualmente ocurre con las sentencias dictadas por los respectivos Ordinarios en los procesos rápidos de casos especiales.

La otra solución: si se entiende que la anterior solución va contra la tradición canónica, por eliminar la necesidad de la doble conformidad de la sentencia declarativa de nulidad, para su firmeza, establezcamos tal exigencia para todas las sentencias de nulidad de matrimonios, incluidas las de los casos especiales. Entonces, la posible solución sería que, dictado el Decreto de no ratificación por el Tribunal superior, la parte interesada en la nulidad —si quiere obtener la eficacia formal de ésta—, plantee ante otro Tribunal distinto, pero de igual importancia jerárquica— podría designarse «de una vez para siempre» al estilo de lo establecido en c. 1594, 2 —que este Tribunal superior, como un recurso de súplica, en el que, con respeto absoluto

del principio contradictorio, pero con oralidad y rapidez, eliminado el período probatorio— ya practicado en la instancia primera—, el Tribunal de súplica decida, entrando en la decisión de fondo, acerca de la confirmación o revocación de la sentencia primera de nulidad. Solo, mediante este especial recurso de súplica —que en un Tribunal rotal llevaría a formar un nuevo turno—, vemos asegurada la posibilidad de obtener la doble conformidad de la sentencia de nulidad, cuando la primera dictada no fue ratificada y sin obligar al Defensor del vínculo a plantear un recurso del que se siente disconforme. Claro es que si la nueva sentencia fuera *pro validitatem*, el recurso de apelación ordinario se plantearía ante el que se entendiera superior jerárquico del que dictó esta segunda sentencia.

Adquirida por la sentencia esa eficacia formal, se produciría también, como consecuencia, la eficacia de cosa juzgada material. Muy gráficas son las expresiones de Carnelutti, cuando, refutando a Liebmann, dice: «El valor o el peso de una sentencia es precisamente lo que nosotros llamamos su eficacia, o sea la medida de su valor ante alguien». Y más adelante añade: «Cosa juzgada, o sea autoridad de la sentencia, no es otra cosa que el modo de ser que la ley le atribuye, esto es, su valor *pro veritate*, o mejor, su valor como ley» (*Estudios de Derecho procesal*, trad. de S. Sentis Molendo, vol. II, Buenos Aires, 1952, pp. 366).

Este efecto de cosa juzgada material no deja de ser común a todas las sentencias dictadas, con carácter definitivo, en proceso canónico, cuando adquieran la eficacia de cosa juzgada formal según el c. 1902. Se producirán, respecto a ellas, los efectos a los que se refiere el c. 1904. Sin embargo, ya es bien conocido que la *exceptio rei iudicatae* no se puede alegar, conforme al c. 1903, en las causas relativas al estado de las personas. Y que éstas pueden plantearse de nuevo con base a nuevos y graves argumentos y pruebas. Y así también, para las causas

matrimoniales, lo establece el c. 1984 y el art. 217 de la Instrucción PME.

¿Qué se entiende por causas sobre el estado de las personas? La Comisión de Intérpretes del Código de Derecho Canónico entendió, en fecha 8 de abril de 1941, que tales causas comprendían las de separación matrimonial, las que versaban sobre el vínculo sagrado del matrimonio, el de la Sagrada Ordenación, y sobre la profesión religiosa.

Dijimos anteriormente que la razón de la limitación de la cosa juzgada material y de la posibilidad de plantear nuevos procesos sobre temas ya resueltos —*eadem res, eadem causa, eaedem personae*—, con carácter definitivo, derivaba *ratione sacramenti*: la imposibilidad humana de emitir un juicio directo sobre un vínculo que es interior y sagrado. Ese juicio versará siempre sobre datos externos que engendran presunciones *hominis*. Estas presunciones pueden ser destruidas por nuevas pruebas que las contradigan. Pero, a nuestro juicio, no pueden ser nuevos argumentos simplemente, sino nuevas pruebas, y de tal gravedad que permitan pensar que la sentencia dictada, de haberlas tenido en cuenta, hubiera tenido un pronunciamiento de contenido bien distinto. Pero no han de bastar argumentos que no se basen en nuevas pruebas. Sólo un argumento sería suficientemente poderoso para dictar otra sentencia distinta a la pronunciada: aquel que se produjera en razón de un nuevo *caput nullitatis*; éste, sin embargo, engendraría un proceso nuevo, por cambio de la causa de pedir, no una *ulterior propositio* para la *retractatio causae*.

Por tanto, si se trata exactamente de la misma causa, la revisión de la sentencia ha de apoyarse necesariamente en nuevas pruebas. Pruebas, sobre cuya novedad y gravedad, a nuestro parecer, ha de recaer una decisión en juicio preliminar, contradictorio y rápido en su trámite, del que dependiera la ad-

misión del recurso revisorio o su denegación. No bastaría, a nuestro entender, un decreto de admisión o denegación *in limine lite*, con base al *fumus bonus iuris*, como se viene haciendo con apoyo indudable a lo autorizado por el art. 64 de la Instrucción PME, que en este caso sería emitir juicio sobre la naturaleza y pronta disposición de los nuevos argumentos y pruebas. No, opinamos que el tema de la revisión es tan importante para el reconocimiento o negación del vínculo sacramental, que, por un lado, han de evitarse recursos infundados, fortaleciendo así la *res iudicata*; cualquiera que fuere la razón formal que la provoque: basta que la sentencia adquiera firmeza; más, de otro, la criba por la que ha de pasar la *ulterior propositio*, antes de tomar estado procesal, debe reunir la plena garantía del contradictorio. Y esto lo postulamos tanto si las decisiones conformes se pronunciaran a favor del matrimonio como en contra del mismo. Deben desaparecer todas las diferencias de tratamiento a este respecto.

A nuestro entender, esta posibilidad *retractationis causae*, con todas esas garantías para su admisibilidad, sólo debe aplicarse a las causas sobre el estado de las personas, siempre que tal estado se base en un vínculo sacramental, es decir, de ordinario, para las hipótesis de la Sagrada Ordenación y del vínculo matrimonial. En cambio, las causas relativas a la profesión religiosa entendemos deben quedar resueltas de conformidad con la eficacia que a la sentencia, que adquirió fuerza de cosa juzgada, otorga el c. 1904. En cuanto a las de separación matrimonial, otra es su naturaleza, como vimos que sostenía Sánchez, siempre claudicantes, pendientes —como nos enseñan los cc. 1129, 1130 y 1131, § 2—, o del tiempo establecida por la propia sentencia, o de la voluntad del cónyuge inocente. Este es, pues, tema distinto.

IUS CANONICUM:

Estas sugerencias están contemplando sólo unos peculiares procesos, cuya peculiaridad radica en la especial naturaleza jurídica de la materia en litigio. Pero, planteando el problema con más amplitud, ¿qué ocurre con los restantes procesos? En ellos, las sentencias, cuando adquieren la fuerza de cosa juzgada material, por ser definitivas en lo que deciden, adquieren toda la eficacia que les otorga el c. 1904.

CARMELO DE DIEGO-LORA:

Ciertamente es así. Sin embargo, esas sentencias quedan amenazadas por la posibilidad del planteamiento de los recursos extraordinarios *restitutionis in integrum* y *querela nullitatis*. También por la eventual oposición de tercero, de los cc. 1898 y 1901, e incluso la ejecución de una sentencia firme que puede quedar inejecutada por la abstención del Ordinario en ejecutarla con base al c. 1921 § 2.

a) Soy partidario de mantener, como se conserva también en otros sistemas procesales —p. ej., el italiano y el francés—, esa oposición de tercero, que no creemos que se presente, en la práctica canónica, con mucha frecuencia. Desde otro aspecto o punto de vista, aprecio su valor e incluso con la limitación que es dable proponerla según prescribe el c. 1898: el sacrificio de la seriedad de la cosa juzgada a favor del principio de que la sentencia sólo puede afectar a las partes que litigaron en el proceso que se dictó, no extrapolando, a personas ajenas, su pronunciamiento, me parece necesaria consecuencia de que el proceso acote siempre un ámbito de la realidad jurídica que no debe sobrepasar. Sin embargo, la cosa ejecutada, como la llama Guasp, quedaría exenta de cualquier impugnación.

En efecto, dice este autor que, aunque el derecho positivo no se pronuncie al respecto, «la doctrina debe pronunciarse a favor de la autoridad de los resultados de la ejecución, bien sea bajo la fórmula de la cosa ejecutada, bien sea bajo la fórmula de la preclusión *pro judicato*, o de cualquier otro modo que garantice a las situaciones que la ejecución engendra, la inmutabilidad a que, desde luego, tiene derecho» (*Derecho Procesal Civil*, t. II, Madrid, 1968, pág. 221). En cambio, en cuanto al poder del Ordinario de abstenerse de ejecutar una sentencia, por entenderla *manifeste iniustam*, me parece insostenible en el estadio de la cultura jurídica de la sociedad presente y una injuria a los órganos de justicia de la misma Iglesia. Este segundo inciso del § 2 del c. 1921 está exigiendo, por respeto al sistema jurídico canónico, su pronta y radical eliminación.

Estas sugerencias, que me atrevo a formular, terminan pues, contemplando la posible reforma del c. 1905 y de los 1892 a 1897.

b) El recurso *restitutionis in integrum* del citado c. 1905, viene a cumplir, en el proceso canónico, la función revisora de las sentencias que, en otros sistemas procesales, cumple el recurso extraordinario de revisión. Con razón Gómez Orbaneja y Herce Quemada señalan que, «en el derecho común, se llamaba a la restitución procesal *auxilium extraordinarium*. En realidad, no significaba —como no significa la revisión del derecho vigente— otra cosa que la transposición en el proceso de una figura jurídico-material del derecho civil: la *restitutio in integrum* por lesión. De aquí el carácter esencialmente *subsidiario* del remedio: sólo podrá tener lugar contra la sentencia firme; esto es, sólo está abierto cuando no quepa ningún otro recurso ordinario o extraordinario. La lesión que se le ha causado procede de que la sentencia, *sin quebrantamiento de las formas esenciales del juicio*, se basa en un material de hecho incompleto o indebidamente aportado. Lo que tiene que pro-

bar el recurrente, es algo que, a diferencia de todos los demás recursos, no resulta de los mismos autos; a saber: que él mismo, injustamente compelido o engañado, ha hecho algo en el proceso que no le convenía, o ha dejado de hacer lo que hubiera podido favorecerle» (*Derecho Procesal Civil*, vol. II, Madrid, 1969, págs. 188 v 189).

a') Somos partidarios de mantener este recurso, incluso conservando su denominación en aras de la tradición canónica. Entendemos que debe mantenerse, además, ese plazo de cuatro años que establece el c. 1688 § 1. Sin embargo, sugerimos que se desentienda por completo del ligamento originario que conserva la *restitutio* como acción de impugnación tendente a proteger a los menores contra la inadecuada actuación de sus representantes legales. Contemplémoslo, en esta sede de los recursos, sólo en su proyección procesal. No como acción nueva, en tutela de personas que merecen especial protección en la vida jurídica, sino como recurso extraordinario contra aquellas sentencias que, al ser dictadas, se pronunciaron en un determinado sentido, o por viciosa conducta de alguna de las partes, o por aportaciones documentales falsas, o en virtud de pruebas nuevas aparecidas y de gran relevancia para la sentencia e ignoradas por completo por la parte que debió en su momento aportarlas. Es decir se trataría de revisar una sentencia cuyo juicio se emitió erróneamente porque condujeron al error las alegaciones y los instrumentos probatorios utilizados anteriormente. Pero tal revisión del presunto juicio erróneo —del que derivaría injusticia manifiesta— no puede sacrificar la seriedad de la cosa juzgada sino hasta un determinado límite, a fin de evitar situaciones jurídicas vinculantes, formalmente declaradas o estatuidas, susceptibles de revocación durante un plazo de tiempo muy amplio, y, en algún caso, prácticamente indefinido. Por ello sugerimos que ese plazo de cuatro años empiece a computarse a partir de la publicación de la sentencia, se trate

de menores —normalmente se tratará de personas morales— o de mayores, sin ulteriores exigencias añadidas al margen del tema procesal mismo debatido y resuelto con anterioridad.

b') Junto a tal sugerencia, soy también de la opinión de que el n.º 4 del § 2 del art. 1905 debe ser eliminado. Creemos que así se evitaría en el futuro la ya vieja discusión sobre qué tipo de ley infringida es la que puede fundamentar el recurso, tema tan discutido en la canonística post-codicial (basta, por ej. asomarse a la obra de OLIS ROBLEDA, *La nulidad del acto jurídico*, Roma 1964, para comprender el alcance de la polémica), sobre si cabe la *restitutio in integrum* por infracción de leyes procesales o sólo por las de índole material. A nuestro parecer, contando las leyes procesales infringidas con su propio recurso —*querela nullitatis*— para, con base a tales infracciones, impugnar la validez de las sentencias, este problema debía desaparecer para dejar paso a la opinión de que sólo las de naturaleza material serían las leyes cuya infracción justificaran la posibilidad de la *restitutio*. Pero, ciertamente, también existen otras causas de nulidad que no están precisamente enumeradas en los cc. 1892 y 1894 (puesto así mismo de relieve últimamente por Alberto Comolli, «*La costituzione del rapporto processuale canonico*», Milano, 1970), con lo que nos volvemos a plantear el otro problema de si tal enumeración es un elenco cerrado o abierto de causas de nulidad. Pero como al hacer estas sugerencias, las haremos también en relación con la querrela de nulidad, ahora concluimos que, constriñendonos al tema de la infracción de las leyes procesales, pensamos que tal tipo de infracción debe desaparecer de la *restitutio in integrum*.

Entonces nos quedaríamos exclusivamente con la infracción de las leyes de índoles material o sustantiva, como suele también llamárselas (aunque esta última denominación no sea de nuestro agrado). Mas creemos que la infracción de estas leyes no debe

servir tampoco de supuesto causal a este recurso extraordinario. Una sentencia que adquirió firmeza no debe ser sometida a un juicio posterior sobre su adecuación o rectitud jurídica. Porque si la parte entendió que no lo era, sobre dicha parte pesaba la carga de recurrir. Si nadie apeló de ella, es preciso deducir que jurídicamente tal sentencia fue correcta; si, por el contrario, apeló, el Tribunal de instancia ulterior podrá juzgar en la apelación sobre su rectitud jurídica. Mas si alcanzó firmeza por la doble conformidad, el contenido jurídico de tal sentencia debe entenderse el adecuado, es decir, se ha de tener por verdadero y justo con presunción *iuris et de iure* (c. 1904, § 1). Con el derecho no ocurre como con los hechos sometidos al juicio, que pueden ser falseados, moldeados de algún modo, al ser expuestos al juez o al mostrárselos mediante la prueba. El derecho debe ser conocido por el juez; éste debe saberlo aplicar. Cuando una sentencia adquiere firmeza, ha de presumirse, *iuris et de iure*, que es irreproachable desde el punto de vista jurídico. Si no, jamás se dará la seguridad del derecho. Es inaceptable el *evidenter neglectum fuerit*. ¿Quién puede decir, ante una sentencia firme, que es evidentemente infractora de la Ley? Esto sólo podría ser afirmado por otra sentencia posterior. ¿Pero puede alguien denunciarlo —¿con qué base de conocimiento?, ¿desde qué supuestos?—, como causa que justifique impugnar una sentencia firme? ¿No sería, tal afirmación, en todo caso una afirmación temeraria? ¿En qué medida, pues, un Tribunal puede entrar a conocer lo que otro definitivamente resolvió, cuando se alega o sostiene ante él una afirmación de tal naturaleza? ¿Pero es que ese Tribunal —ante el que se recurre— no podría incurrir en una nueva infracción? ¿Entonces qué sentencia sería la que prevalecería? ¿La que tuviera una infracción menor? ¿La que menos perjudicara? ¿Quién juzgaría de esto? ¿Tendríamos que acudir a un nuevo recurso? No, este tema no tiene más

solución que la solución procesal, la nacida de la eficacia de cosa juzgada material de la sentencia firme.

Cierto que en muchos ordenamientos, siguiendo en mayor o menor medida el modelo de la casación francesa, existe este recurso, que se promueve por causa de infracción de ley material o procesal (a este segundo lo designamos en España como recurso de casación por quebrantamiento de forma). Pero cierto también que el recurso de casación se ha de interponer antes de que la sentencia adquiriera firmeza, sujetando su interposición incluso a un plazo muy estricto. Igual ocurre en España con el llamado recurso de injusticia notoria introducido por alguna Ley especial. Lo que no se debe concebir es el recurso contra la sentencia que adquirió firmeza, si no es por el recurso de revisión, de naturaleza excepcional y extraordinaria, versando siempre sobre supuestos de hecho —falseados de algún modo en el juicio anterior—, nunca sobre la calificación jurídica realizada.

c') Podríamos plantearnos *de iure condendo*, asimismo, la conveniencia de introducir este recurso de casación en el ordenamiento canónico, como un modo de vigilar siempre la recta aplicación de la ley en los procesos, además de unificar la jurisprudencia. Mas, ¿vale la pena tal reforma, que no haría más que complicar el sistema canónico de recursos, aparte de añadir nuevas dilaciones a la solución procesal de las cuestiones en litigio? La virtud unificadora de la jurisprudencia canónica ya la ofrecen las sentencias que dictan en última instancia el Tribunal de la Sagrada Rota Romana, al que cabe acudir en apelación directa incluso de las sentencias dictadas en primera instancia por cualquier tribunal del orbe católico (c. 1599, § 1, 1.º). La función de vigilancia de la adecuada aplicación de las leyes, para la recta administración de justicia, ha sido encargada al Tribunal Supremo de la Signatura Apostólica, por la Constitución *Regimini Eccle-*

siae Universae (art. 105), y ya se han dado normas reglamentarias para el ejercicio de esta función, en lo que ahora no nos es posible entrar. La necesidad de la doble conformidad, para que adquiriera firmeza una sentencia, disipa temores de infracción legal: un tribunal puede equivocarse en la aplicación de la ley —¿qué duda cabe!— aunque sea de última instancia, pero dos tribunales de diverso rango jerárquico que incurran en la misma infracción legal es mucho más improbable. En fin, creemos que la *restitutio in integrum* no debe contemplar la infracción legal, pues las garantías de la doble conformidad y de la apelación directa al Tribunal rotal supera con creces las que pueda ofrecer la casación, también sujeta, por otra parte, a abundantes críticas, por las propias limitaciones en que se desenvuelve. Limitaciones que, de no existir, puede hacer, por otra parte, que el administrar justicia se haga imposible.

Sin embargo, no dejamos de estimar que la *restitutio* debe conservarse, si bien regulada bajo la influencia de las sugerencias anteriores que me atreví a proponer.

d') Un último apartado, a este respecto, podría referirse a la posibilidad de sustituir ese n.º 4 del § 2 del c. 1905 por el contenido del c. 1847, relativo a la *restitutio in integrum* a favor de la parte contumaz en un proceso. Si bien, con dos rectificaciones: una, permitiendo a dicha parte purgar la contumacia durante el plazo de apelación, con lo que le sería posible recurrir, en vía ordinaria, contra la sentencia dictada en su perjuicio; otra, modificando el plazo del recurso extraordinario según lo establece ese c. 1847, ampliando dicho plazo al mismo que se señale para todas las hipótesis que puedan servir como causas justificativas de la *restitutio*. Y esto sólo sería posible si la sentencia, al publicarse, no consta haya llegado personalmente al conocimiento del contumaz, que es lo que debe procurarse suceda en todo caso. Sólo cuando, tal acto procesal de notificación,

no se haya aparentemente producido, es cuando queda justificado el recurso extraordinario. En cualquier otro caso, la conducta debida del contumaz, destinatario efectivo de la publicación de la sentencia, no puede ser otra, al permitírsele la purga de la contumacia durante toda la pendencia de la *litis*, que la de afrontar la carga de apelar de ella en el plazo legal. No hacerlo así supondría aceptación de la sentencia.

e') Por último, al igual que en la *ulterior propositio* específica de las causas sobre el estado de las personas derivadas del Orden sagrado o del matrimonio canónico, entendemos que la causa o causas que se aleguen, como supuestos en que apoyar el recurso extraordinario *restitutionis in integrum*, exigen también de una decisión previa dictada en un juicio preliminar de tipo contradictorio, como paso obligado al trámite de admisión de la demanda en este recurso. Se asegura así, como se dijo en anterior ocasión, la procedencia, *prima facie* al menos, del recurso interpuesto, su aparente y fundada razón, a la vez que se garantizan los derechos de la parte contraria en defensa de la seriedad de cosa juzgada de la sentencia que le favorece.

La admisión debe hacerse con criterios muy estrictos, para evitar planteamientos imaginarios. Por ejemplo, no bastaría con afirmar que la anterior sentencia se fundamentó en documentos que se han descubierto con posterioridad que son falsos: habrá que acreditar, con el libelo de demanda en que se pide la *restitutio*, dicha falsedad, lo que de ordinario requeriría una sentencia penal declarando a su autor, o para quien los esgrimió dolosamente en el proceso, alguna declaración de órgano autorizado que le califique como cómplice o encubridor de un delito de falsificación de documentos, etc.

Además, se ha de prever evitar que este recurso de *restitutio in integrum* pueda ejercitarse contra aquellas sentencias contra las que quepa la *retractatio causae*, por la vía de la especial revisión de la *ulterior propositio*. Por

este medio, ya cuentan, los perjudicados por una sentencia —p. ej., de nulidad de matrimonio—, el camino abierto a la impugnación extraordinaria. Así se evitaría la cuestión tan discutible de si procede la *restitutio in integrum* en las sentencias dictadas en causas matrimoniales (vid. Juan José G. Failde, en su *Comentario a Sentencia SRR de 12-1-1954*, con relación a si cabe la *restitutio in integrum* en estas causas, *Revista Española de Derecho Canónico*, enero-abril 1958, pp. 121-122).

Podría plantearse, por último, el problema de que en el campo penal, tras la sentencia y pasado el plazo del recurso de revisión *restitutionis in integrum*, aparecieran razones evidentes que demostraran se condenó a un verdadero inocente, tema que no ha dejado de influir en las limitaciones que, en la trayectoria histórica del proceso canónico, ha rodeado a la *res iudicata*. Como vimos, para Reiffenstuel, sin excluir la presunción de justicia de la sentencia, habría, sin embargo, de permitirse acudir a la Autoridad Suprema pidiendo la reforma de la sentencia aduciendo esa inocencia. Entendemos nosotros que no habría inconveniente, en tal caso, de que se acudiera al Romano Pontífice en petición del indulto a favor del injustamente condenado. La eventualidad excepcional de que se presente alguna hipótesis de ese tipo, con fácil solución en Derecho canónico —tal posibilidad no deja de darse y resolverse también en el Derecho secular, por el indulto de la Suprema autoridad civil en muchas ocasiones—, no justifica conservar una *restitutio* prácticamente ilimitada en su ejercicio (sobre el tema del recurso al Romano Pontífice, vuelve a insistir G. Maragnoli en obra ya citada, pp. 593-594. Con carácter excepcional, no podemos oponernos a ello, si bien reconociendo que este tema exige mucha circunspección en su uso).

f') En fin, creemos que no va en contra el espíritu de Derecho canónico la eficacia de la cosa juzgada material. El término *rationabiliter*, exigido en todo caso a la sentencia, no puede oponer-

se a dicha eficacia. Entender, como podían entender los decretistas, que sólo lo que *rationabiliter decisa sunt* es lo que no puede cambiarse, pues, en otro caso, no tendríamos más que una apariencia de sentencia, hay que cambiarlo en la ordenación de sus términos. De manera que podamos decir, y precisamente por las garantías de verdad y acierto que ofrece la doble conformidad: toda sentencia, por su propia naturaleza, es una decisión fundada, razonada. Por ello, todas las sentencias que adquirieron firmeza se han de entender *rationabiliter decisa sunt*. Y gozan, en consecuencia, de la presunción *iuris et de iure* de justicia y verdad que le otorga el c. 1904, § 1. Por lo que la *restitutio in integrum*, como recurso de impugnación del *iudicatum*, ha de contar con una esfera muy reducida de ejercicio.

c) Y lo que acabamos de decir lo extendemos a la *querela nullitatis*. Toda sentencia que se dicte en el proceso, es decir, en un ámbito de producción jurídica sometido a determinadas reglas formales, que responden a ciertas exigencias de garantía para la justicia de la decisión, es una sentencia emitida con arreglo a esas formas y con la eficacia que estas mismas formas jurídicas otorgan. Cuando se logra una doble conformidad de esta sentencia con otra posterior, se producirá el efecto de cosa juzgada material, lo que lleva a la presunción, *iuris et de iure*, de que la sentencia se dictó con sujeción a esas formas, y ya no cabrá en adelante que sea impugnada por vicios de formas procesales. Tal solución no resulta ya extraña a la mente del legislador canónico. Precisamente, las normas de procedimiento en proceso de nulidad de matrimonio, que, a petición de la Conferencia Episcopal de los Estados Unidos, fueron otorgadas por rescripto de 28 de abril de 1970, disponen en su Norma 22 que cualquiera que sea el caso de nulidad establecido por la ley positiva, respecto a actos o procedimientos, se considera sanada por la sentencia

misma, siempre que anteriormente no haya sido impugnada.

a') El principio que acaba de formularse, parece, a primera vista, algo radical y extremo. Pero si estas sugerencias van dirigidas a la futura codificación, no a la presente, lo que proponemos no resultará tan excesivo. Basta contemplar, en primer lugar, las circunstancias actuales en que se encuentra el sistema judicial de la Iglesia: los tribunales actúan conforme al Derecho, se sujetan a las normas procesales; son técnicos, juristas, sus componentes; ha evolucionado el grado de la juridicidad con que operan; quedan sometidos a controles jerárquicos judiciales por la vía de los recursos ordinarios; las sentencias, para su firmeza, requieren la doble conformidad o la aceptación implícita al menos del perjudicado, manifestada ésta por el no ejercicio del derecho a apelar, o, una vez ejercido este derecho, por el desistimiento posterior; quedan los tribunales sometidos, también, a una vigilancia de índole superior, en la observancia de las leyes procesales, confiada a un Tribunal Supremo, el de la Signatura Apostólica; por último, porque, a lo largo del desarrollo mismo del proceso, las leyes de procedimiento cuentan con un defensor de su observancia en el Promotor de justicia (vid. art. 16 PME).

b') Se seguirán dando, a pesar de todas esas garantías, defectos y corruptions en la actividad, pero éstas nacen, como sabemos, más de la complacencia de los tribunales en relación con las partes y sus actitudes, que de ejercicios abusivos del poder. Pero, en segundo lugar, contamos en el proceso canónico con la figura incidental del Atentado: regulada sus causas y tramitación, así como sus efectos, en los cc. 1854 y 1857, se presenta como un incidente que muestra la mayor aptitud para purificar el proceso de los vicios de nulidad que puedan producirse en el desarrollo del mismo. La conservación de la integridad originaria de la relación procesal constituida, y la posibilidad que ofrece de sanar los vicios de procedi-

miento de los que puedan resultar afectados los que actúan como sujetos en el proceso, hace que el Atentado se nos muestre como instrumento procesal idóneo —propio de nuestro vigente sistema canónico— para procurar nulidades cuando se produzcan, o correcciones y purgaciones de la actividad. El recto planteamiento, en su momento oportuno, del Atentado, puede hacer difícil o casi imposible, en un proceso en el que actúen los diversos sujetos procesales con conciencia de sus responsabilidades, que, al llegar el momento de la sentencia, se mantengan nulidades surgidas a lo largo de su desenvolvimiento.

En época muy reciente ha sido publicado un trabajo de Antonio Quintela, sobre «El Atentado en el proceso canónico» (Pamplona 1972), que me ha conducido a conocer con mayor profundidad la gran virtualidad que en este incidente procesal se encierra. Ello me permite pensar que merece ser objeto de una indudable atención, para su posible perfeccionamiento, por los actuales codificadores.

c') Si a ello unimos, en tercer lugar, que el concepto de nulidad del acto procesal cabe sea objeto de una nueva consideración —como la que ya se ha aceptado y convertido en precepto jurídico por el art. 103 de *Normae speciales in Supremo Tribunali Signaturae Apostolicae Pauli PP. VI Regimini Ecclesiae Universae*—, puede hacer inútil los cc. 1892 y 1894 relativos a la nulidad de las sentencias. Con ello simplificaríamos el tema de la nulidad de las sentencias y evitaríamos que, en el caso de la llamada *sententia vitio insanabilis nullitatis*, pueda decirse que la eficacia de la cosa juzgada se encuentre ilimitadamente amenazada por una posible acción impugnatoria de treinta años de duración para su ejercicio desde la publicación de la sentencia, o por la alegación de una excepción perpetua, según establece el c. 1893.

El que se discuta a su vez si las causas enumeradas en el c. 1892, son ex-

haustivas o no, será menos problemático si la duración del tiempo para el ejercicio de la acción, o la excepción de nulidad insanable, contara con un límite de ejercicio más coherente con las necesidades que surgen en el desenvolvimiento de la vida social y con las exigencias de la seguridad que el tráfico jurídico reclama. Ciertamente que cuando se trata de los vicios de nulidad sanable, como causas de la *querela nullitatis*, están sometidos, para su impugnación, por el c. 1895, a unos plazos de mayor congruencia con esas exigencias, pero, indudablemente, no deja de pensarse que alguna causa de éstas, como la de la hipótesis del n. 1 del c. 1894, el no haberse hecho legítimamente la citación —entendemos que del demandado—, al afectar a la misma constitución de la relación jurídica procesal, pudo bien haberse incluido en el c. 1892. Doctrinalmente corresponde tal vicio a una causa insanable de nulidad, es decir, a una nulidad absoluta; sin embargo, el legislador —seguramente por motivos prácticos— la califica de nulidad sanable. Por consiguiente, podemos concluir que, en definitiva, es el criterio, muchas veces oportunista, del legislador, el que sitúa a esos vicios en uno u otro precepto; aparte de que se den también otra serie de vicios que, sin estar en esos preceptos, debieran calificarse del mismo modo como causas de nulidad de la sentencia; por ejemplo, algunos cánones declaran nulidades, como el 1585 o el 1587. Pero, además, ¿qué decir de algunas infracciones que se entienden doctrinalmente como causas de nulidad de la sentencia, y, sin embargo, el CIC no las considera ni expresa ni equivalentemente con tal efecto?; así no deja de suceder en el caso de la incongruencia, cuya exigencia viene reclamada por el c. 1873, § 1, n. 1.º.

Por esas variadas consideraciones nos parece muy acertado ese art. 103, al que antes hicimos referencia. Este sienta: *nullitas alicuius actus procesuales tunc tantum potest declarari, quando in actu ipso ea deficiant, quae*

ad finem asequendum sunt necessaria, nunquam vero si actus reapse finem attigerit ad quem ordenatus est. Si el proceso lo consideramos como una institución jurídica, cuyo desarrollo es de tracto temporal, el valor de cada uno de sus actos, como el de la misma sentencia, desde el punto de vista formal, depende de que cumplan o no el papel que les da sentido en ese conjunto de actos dirigido a realizar la idea objetiva que el proceso mismo persigue en su conjunto. No nos ha extrañado, pues, ver postular por la validez o nulidad del acto, según cumpla éste su finalidad, en el trabajo de Comolli ya antes referido. Aunque este autor no tuvo en cuenta ese artículo 103 citado, intenta adaptar, a esta nueva interpretación, la distinción nulidad sanable e insanable de los cc. 1894 y 1892 respectivamente, cosa bastante discutible, mas no deja de ser interesante la idea ante una futura legislación canónica, en la que han de revisarse todos los preceptos viejos a fin de formular los nuevos con el mejor acierto y mayor funcionalidad posible, procurando evitar nulidades innecesarias. Claro es que, dentro de la idea de finalidad, ha de quedar salvada la observancia de los presupuestos procesales: la existencia de éstos es lo que hace posible el fin del acto.

d') En cuarto lugar, no deja de ser resortes favorables, que eviten la nulidad de los actos procesales, algunas normas vigentes como son los cc. 1609, 1610, 1709 y otros en los que se establece una función de vigilancia a cargo del órgano judicial en relación con la observancia de las leyes procesales, aparte del juego que a la parte demandada le otorgan las diversas posibilidades de plantear excepciones, especialmente las dilatorias del c. 1629.

e') La reforma que proponemos, apoyada fundamentalmente en el deseo de lograr la eficacia de cosa juzgada material de la sentencia, exige que la apelación de la sentencia pueda apoyarse en el vicio de nulidad cuando lo hay. Por ello, en quinto lugar, se preci-

saría hacer algunos retoques a los preceptos relativos a la apelación. El n. 3º del c. 1880 tendría necesariamente que desaparecer. Ya es insólito el que lo encontremos en el actual sistema, es decir, que por existir, en el ordenamiento procesal, la *querela nullitatis*, no pueda, quien disienta de la sentencia, o simplemente el Promotor de justicia como defensor de la ley procesal, apelar de ella con base al vicio de nulidad. Tendrá necesariamente que acudir a un planteamiento específico de la nulidad por la vía de la *querela*, que, como proceso nuevo de impugnación, siempre será más complicado y costoso para las partes que conseguir el mismo resultado por la vía de impugnación de la sentencia que ofrece el recurso ordinario de apelación. Algo, a tal respecto, quiso corregir el c. 1895 con relación al vicio de nulidad sanable. Pero, en este tema de la nulidad, no creemos que baste con correcciones parciales: es el propio sistema de impugnación por vicios

de nulidad el que es defectuoso y merece, en su totalidad, ser corregido.

También, por último, habría que eliminar, de ese c. 1880, su n. 9º. Las opciones procesales que sirven a la garantía de los derechos fundamentales de las partes en el proceso, entendemos que son de las potestades de parte que no pueden ser renunciadas *a priori*. Cabría, luego, ejercitar o no esa potestad o derecho, apelar o no apelar, como ocurre con toda carga, perjudicándose a sí mismo quien no actúa, al afectarle la preclusión del acto procesal que el sistema jurídico le ofrece en protección de sus intereses. Lo que no se debe permitir —por pertenecer al ámbito del *ius cogens*, fuera por tanto de la disposición anticipada al uso de la opción que el sistema jurídico le ofrece— es renunciar *a priori* de la hipotética apelación, como no se puede renunciar a probar en el proceso si éste hipotéticamente se planteara. Es preciso destacar la nota pública de las opciones procesa-

PRIX MARTIN DE AZPILCUETA POUR ARTICLES DE REVUE

Doté de 35.000 pts.
(500 dollars)

Thème:
*«Recours
contre l'activité
administrative des
organes ecclésiastiques».*

Information:
*Instituto «Martín de
Azpilcueta», Edificio
de Bibliotecas
Universidad de Navarra
Pamplona - Espagne*

les que el sistema ofrece a las partes para su propia tutela dentro del ordenamiento jurídico. Son renunciabiles, diríamos, en acto, a la hora de su ejercicio, pero no en potencia, cuando aún no ha surgido la ocasión favorable que las posibilite. La esfera pública, en que el proceso se desenvuelve, reclama proteger de los pactos privados lo que el ordenamiento establece en protección y tutela de los propios interesados a fin de obtener una sentencia favorable.

f') Con tales rectificaciones del sistema, creemos que la *querela nullitatis* se hace menos necesaria; así puede evitarse y concluir que toda sentencia adquiere fuerza de cosa juzgada, 1) por la doble conformidad, 2) por la preclusión del recurso o el abandono de éste por quien lo interpuso, o 3) porque por su propia naturaleza sea irrecurrible (c. 1902); entonces se haría firme y a la vez adquiriría eficacia de cosa juzgada material. Sólo así su contenido se tendrá por justo y verdadero con presunción *iuris et de iure* (c. 1904 § 1), y con la misma presunción se ha de entender que fue bien dictada, es decir, ateniéndose a las normas de Derecho Procesal, por lo que ha de descartarse que ella incurra en vicio alguno de nulidad.

g') El principio consistiría en que mientras el proceso, en cualquiera de sus instancias, se halle pendiente, en cualquier momento podrá ser pretendida la nulidad. La apelación ha de entenderse instrumento procesal idóneo para impugnar las sentencias también por motivos formales. Mas para la hipótesis de que, a pesar de la doble conformidad, se entendiera que la segunda es la que tiene precisamente el vicio de nulidad y contra ella queda impedido todo recurso ordinario, con lo que pudiera darse un perjuicio irreparable, arbitrase la posibilidad de interponer un recurso específico de nulidad. Este quedaría sujeto a plazo corto y perentorio —no mayor de diez días desde la publicación—, cuyo transcurso llevaría a la preclusión de esta opción procesal última y al paso a la cosa juzgada,

en su doble versión, formal y material. Sólo de esta manera quedaría garantizada, en el último momento de su formulación, la eficacia de la sentencia y la certidumbre de su corrección procesal.

d) Mientras no quede renovado, pues, a fondo, el sistema de los recursos en el proceso canónico, éste siempre se hallará sujeto a la influencia de la versatilidad humana, y todo el sistema procesal lo encontraremos amenazado en su propia existencia, precisamente por la carencia de efectividad definitiva. Lo que no dejaría de llevar también a la intranquilidad de las conciencias, a que el *periculum animae* no deje de producirse: por la inseguridad de las propias situaciones jurídicas alcanzadas, o por las que puedan derivar de las sospechas surgidas posteriormente ante el planteamiento, o la amenaza de planteamiento, de nuevas pretensiones, aunque éstas se encuentren carentes de fundamentos, o que teniéndolos aparentemente no prosperen con posterioridad. No creemos que nuestras sugerencias vayan contra la tradición canónica, sino que las vemos como una actualización necesaria derivada de su propia evolución histórica y de la comprensión de la especial naturaleza del ámbito jurídico en que las sentencias se pronuncian: el ámbito del proceso.

IUS CANONICUM:

En la exposición que acaba de hacernos sobre el futuro de la cosa juzgada de las sentencias dictadas en proceso canónico ¿han influido los criterios que la comisión codificadora se ha fijado, en el actual momento, para proceder a la revisión próxima del Codex en esta materia? ¿Se han publicado ya algunos de los esquemas de los trabajos realizados por el grupo de consultores designados para la reforma procesal?

CARMELO DE DIEGO-LORA:

A la primera pregunta le respondo negativamente. Las ideas que acabo de exponerle responden únicamente a consideraciones que han ido surgiendo con ocasión de esta entrevista, y responden más bien al fruto de la meditación personal sobre el tema, partiendo de la obra reciente de Muselli, para terminar enfrentándonos con la realidad presente, tal como nos la da a conocer la ley positiva vigente y la reciente bibliografía sobre el tema; bibliografía que no ha pretendido ser exhaustiva por otra parte, pero, a nuestro parecer, sí de gran significado. No hemos tenido presente, pues —para estas consideraciones— los trabajos ya realizados por la Comisión codificadora.

Y esto nos pone en disposición de responder, a la segunda de sus preguntas, afirmativamente. Y acertada ha sido su indicación pues no debe hablarse hoy de este tema sin hacer referencia a esos trabajos. En efecto, ya se han publicado en la Revista *Communicationes*, de la Pontificia Comisión para la Revisión del Código de Derecho Canónico, dos relaciones *De iure processuali recognoscendo*, cuyo relator es Aurelius Sabattani.

El segundo de esos trabajos, publicado en el vol. IV - N I, 1972 (pp. 59-72), de dicha revista, no hace referencia alguna a la cosa juzgada. En cambio, el primero, sí: ocupando las pps. 181-191 del vol. II, n. 2 (1970), concretamente dedicados a la cosa juzgada los § 19 a 22, impresos en las pps. 186 a 188.

Trataremos de exponer las líneas generales por las que discurre la reforma propuesta por el grupo de consultores. Trataremos de evitar, en lo posible, el aparato crítico en esta exposición, que, de todas formas, puede resultar innecesario al bastar simplemente cotejar las opiniones del grupo de consultores con las que acabo de exponer anteriormente.

1.º a) Respecto a la cosa juzgada formal: se conserva el c. 1902 en sus núms. 2.º y 3.º, que pasarán en adelante

a ser 3.º y 4.º respectivamente, proponiéndose para ellos una nueva formulación que se estima más completa.

De otra parte, se intentará —al parecer en los futuros núms. 1.º y 2.º de ese mismo canon— expresar una formulación más precisa del tema de la doble conformidad, para lo que se tendrá en cuenta *quoad petitum causamque petendi*.

b) Respecto a la cosa juzgada material: se trata de quitar fuerza, sonoridad, a las palabras, un tanto grandilocuentes, del c. 1904 § 1. El grupo de consultores estima suficiente la siguiente redacción: *res iudicata firmitate iuris gaudet nec impugnari directe potest nisi ad normam can. 1905 § 1*.

2.º Para los recursos se propone la eliminación de los términos *iuris remedia, quae sapiunt aliquatenus medicinalia* (parece que en el Relator apunta cierto sentido del sentido del humor) *et ideo inconforme adhibentur relate ad sententiam*. De aquí que se ponga una voz óptima de la latinidad y que armoniza con la fórmula de las leyes civiles: *impugnatio sententiae*.

3.º Las impugnaciones de sentencia se expondrán, según el esquema, en un orden más lógico:

a) de un lado: 1) *querela nullitatis*, 2) *apellatio* (parece con ello referirse a impugnaciones de sentencias que atacan su específico efecto de cosa juzgada formal. No se ve otra razón para reunir en el mismo grupo dos tipos de impugnaciones con motivaciones y finalidad bien distintas. La apelación es un recurso ordinario que impide se forme la cosa juzgada mientras no precluya su posibilidad de ejercicio. La *querela nullitatis*, por su motivación —puramente en razón a vicios de forma— por sus plazos de ejercicio —independiente de que no sea permitido ya interponer la apelación ordinaria—, como por sus efectos, tendentes a destruir toda eficacia adquirida por la sentencia, ya sea en el ámbito formal del propio proceso en que se dictó, ya sea en el ámbito jurídico material de su con-

tenido preceptivo, no deja de ser, en contraste y a pesar de las calificaciones con que pretenda adornarlas el legislador, un recurso extraordinario. Ambos tipos de impugnación, quizás, puedan coincidir en ir directamente contra la cosa juzgada formal: la apelación impugnándola; la querella de nulidad, destruyéndola; y, sólo indirectamente, tal querella destruirá la eficacia de cosa juzgada material, como consecuencia inevitable, como efecto reflejo).

b) De otro lado, enumera los recursos que la Relación califica de *impugnationes rei iudicatae* (son, a nuestro juicio, las impugnaciones movidas directamente en el sentido de ataque específico a la cosa juzgada material: quizás el legislador futuro debería precisar la doble concepción de la cosa juzgada, para mayor claridad, que evite nuevas confusiones en este tema): 1) *restitutio in integrum contra rem iudicatam manifeste iniustam* (esta manifiesta injusticia no puede ser un *a priori* que califique a la impugnación, para justificar su planteamiento, sino en todo caso una creencia del impugnante, que el Tribunal, en su momento, reconocerá o rechazará mediante la sentencia que dicte en el proceso a que dé lugar este especial recurso); 2) *tertii oppositio, contra rem iudicatam quae tertium laedere potest* (nada dice la Relación al esquema si se podrá interponer este recurso cuando la sentencia haya sido ya ejecutada, o, por el contrario, como en el vigente ordenamiento, antes de su ejecución: las líneas generales a que el esquema se reduce, para exponer este medio de impugnación, impide aventurar posturas que no han sido expresadas); 3) *causae retractatio, contra duplicem conformem sententiam in causis de statu personarum* (también, en este caso, la exigua relación de tema tan importante, no permite adentrarnos en la mente del legislador al efecto de deducir qué se entenderá en el futuro por causas relativas al estado de las personas, qué límites para el ejercicio de esta peculiar acción de impugnación se pondrán, etc. Lo que sí parece ya

cierto, de los vocablos utilizados, que la Comisión codificadora se ha pronunciado por la *retractatio*, con lo que tal expresión puede facilitarnos el poder ya abandonar otros términos que se venían utilizando para este tipo de impugnación, términos que no dejaban de poner un cierto celaje a la naturaleza del proceso impugnatorio mismo, como era el de *revisión*, o la *ulterior propositio* de los actuales textos legales. En adelante, quizás resulte más diáfano el camino que nos conduzca a determinar la naturaleza jurídica de este proceso nacido de impugnación tan peculiar).

No se dice nada respecto a la facultad del ejecutor, conforme al vigente c. 1921, de suspender la ejecución de la sentencia caso de que la estime *manifeste injustam*. De la oposición de tercero y de la *retractatio causae* en los procesos de estado, poco se dice. En cambio, el esquema es más explícito en el ámbito *restitutionis in integrum* y en relación con el sistema de nulidades de las sentencias. Procedamos, siguiendo la enumeración ya trazada, para mejor orden, con la primera de estas impugnaciones aquí indicadas.

4.º Le dedica todo el § 22 a la *restitutio in integrum*.

a) En primer lugar, procura dejar resuelto para siempre y con claridad la *vexata quaestio* relativa a qué clase de ley se refiere el n.º 4 del § 2 del c. 1905, si sólo a las de naturaleza material o sustantiva, o si también a las de estricta naturaleza formal propia del proceso. Para conseguir este objetivo se propone una fórmula, para el futuro precepto, por la que quedan excluidas las leyes de naturaleza formal: *Legis substantialis (vel substantivae) prescriptum evidenter neglectum fuerit*. (Con esta fórmula, la *restitutio in integrum* se presentaría, en el ordenamiento canónico, como medio de impugnación paralelo al recurso que, en los ordenamientos seculares que siguen de algún modo al modelo de la casación francesa, recibe el nombre de casación por infracción legal).

En rigor, esta es la única novedad

que se logra aportar al medio de impugnación de sentencia *restitutionis in integrum*. Pues los restantes apartados de este párrafo no hacen más, de una parte, que poner de relieve el defectuoso sistema codicial en relación con las nulidades, lo cual ha conducido a la división de la doctrina y de la misma jurisprudencia a la hora de entender si las nulidades *iuris naturalis*, no incluidas en las causas de nulidad de sentencia, quedaban sometidas a la querella o a la restitución *in integrum*; de otra, que, en la actualidad, en la nueva configuración de la nulidad, se haya decidido terminar con tal incertidumbre, estableciendo dos tipos distintos de nulidades: las *iuris naturalis*, sometidas a la querella, y las *iuris positivi quoad acta et processum, ante sententiam cognitae et non impugnatas*, las cuales quedan sanadas por la misma sentencia.

b) Por último, vuelve a insistirse en el tema de la exclusión de la infracción de las normas procesales, como impropio del régimen de la *restitutio in integrum*. La razón es que el juego que rodea a las exigencias procesales ante la Iglesia no puede ir en detrimento de aquello que hace referencia a la justicia. Lo importante, pues, para el esquema que se propone, es evitar la inutilidad de revocar una sentencia substancialmente justa por defectos procesales que no envuelven negación de derechos naturales.

Tal solución, sin embargo, a nuestro juicio, no se está refiriendo a la *restitutio in integrum*, de la que ya se ha dicho antes que queda circunscrita, en la futura formulación del c. 1905 § 2, n. 4, a la infracción de la ley material o sustantiva. Se vuelve a considerar el régimen de la nulidad. En realidad, a lo que se está refiriendo el apartado d) del § 22 del esquema, es a una especial aplicación de lo que llama un sector de la doctrina procesal «*principio de conservación de los actos procesales*» (vid. Salvatore Satta, *Diritto processuale civile*, Padova, 1967, pp. 209 y 210). Se trata, por tanto, de salvar el acto procesal defectuoso o viciado en

su forma, siempre que cumpla su finalidad; o al menos, en la medida que cumpla alguna función en el proceso, respetarle su validez y eficacia en dicha medida. Es decir, se trata de evitar nulidades con base a una supervaloración formalística del acto, reconociéndolo en relación a la eficacia que pueda tener sin un apego excesivo y rigorista a los aspectos formales del mismo y que hagan de las nulidades fuentes de dilaciones, de gastos excesivos, de abusos forenses en manos de las partes, hasta el extremo de perjudicar a una justicia pronta y económica. En el caso de la nulidad de sentencias, tales daños se acrecientan. (Pero esto ya dejó en el esquema de ser un tema característico de la *restitutio in integrum*; no había por qué volver sobre un tema que queda más que justificado. Pero —nos tememos— que esta preocupación de la relación del esquema, por sustraer las nulidades, por infracción de leyes procesales, de la *restitutio in integrum*, ha hecho que se olvide —ya resuelto tal problema— de los otros que la propia *restitutio* plantea, entre ellos, el de si vale la pena mantener este recurso por infracción de ley material. Sigue exigiendo una nueva regulación, a nuestro parecer, la *restitutio*, más perfecta y acabada. Y al igual que se ha hecho con las nulidades, a las que se ha prestado mayor atención, sería deseable que la Comisión codificadora parara de nuevo en este medio de impugnación, que plantea problemas indudables al margen del que se ha propuesto resolver. Problemas que anteriormente hemos señalado, al menos algunos de ellos, y a los que hemos intentado ofrecer nuestra personal solución, convencido del peligro que, para un sistema jurídico cualquiera, significa la inestabilidad de su vida jurídica, una vez que ésta parece entrar por cauces seguros de estabilidad con base al efecto de cosa juzgada material de las sentencias firmes que resolvieron la cuestión de mérito; la cuestión de fondo, como por aquí decimos).

5.º En el § 19 del esquema publica-

do, se propugna la reforma radical del sistema de nulidad de sentencias.

Ya se expuso, en el número anterior, la opinión que merece, para el grupo codificador de normas procesales, el tema de la observancia de las exigencias formales de los actos procesales. Y cómo incluso cabe deducir que hay como una cierta aversión a la nulidad de los mismos, si el resultado de la actividad procesal se corona, a pesar de sus defectos, con una sentencia justa.

Ahora, en este párrafo, se parte de la denuncia acerca de la situación crítica en que se encuentra este medio de impugnación. De aquí la conveniencia de forjar nuevamente su arquitectura, a fin de colocar ese nuevo edificio sobre bases firmes y evidentes:

a) Suprimiendo el § 2 del c. 1680 relativo a nulidades derivadas (nos tememos que se haya sufrido aquí un espejismo: el c. 1680, tanto en su § 1 como en el 2, no se refiere sólo al proceso, sino a la nulidad de los actos jurídicos en general. ¿Por qué eliminar este precepto, cuya única finalidad es, como la técnica previa del cirujano, delimitar bien la zona dañada por la enfermedad y poder atacar concretamente el mal sin afectar a zonas fronterizas o concomitantes que se hallen sanas? Cualquier acto procesal que se encuentra absolutamente causado en otro que es, *iure naturale*, nulo, ¿no será —también *iure naturale*— radicalmente nulo, lo diga o no el precepto jurídico positivo? Y lo que decimos del acto procesal, estimamos que se puede decir de cualquier otro acto jurídico, cuya causa —entendida como elemento esencial causante de dicho acto— sea otro acto jurídicamente nulo. También se nos presenta la duda de si el tema de la nulidad de los actos y negocios jurídicos en general sea propio del grupo o sección de la Comisión de Revisión del CIC encargado de la reforma procesal).

b) Introducción de un nuevo precepto: el de que las nulidades establecidas por el derecho positivo, acerca

de los actos del proceso, se entienden sanadas por la misma sentencia, si antes de ésta no fueron impugnadas (la solución nos parece demasiado fácil. No es por ello extraño que se diga, a continuación, por el esquema, *ita via purgatur a multis difficultatibus*. Anteriormente hemos postulado una solución análoga, aunque no idéntica. ¿De qué sentencia se trata?, me pregunto. ¿Cualquier sentencia, en cualquier instancia, purifica, sana los vicios de nulidad producidos con anterioridad a su pronunciamiento, a pesar de tratarse de una sentencia carente de firmeza? Antes manifestamos la opinión de que esto sólo se haría posible cohonestándolo con una reforma *ad hoc* del recurso de apelación).

c) Sin embargo, se mantiene la distinción entre nulidad sanable e insanable. Indudablemente, tales motivos de nulidad, tras lo expuesto en el apartado anterior, se refieren a la nulidad, no de los actos procesales del proceso en su conjunto, que éstos se sanan por la sentencia dictada, sino al vicio de nulidad que afecta a la misma sentencia, la cual no puede ella misma purgar.

En primer lugar, se establecen las causas de nulidad insanable: son aquellas que el paso del tiempo no puede sanar, porque se fundan en el derecho natural (siempre será un problema determinar si algunos vicios son o no de derecho natural). A saber, 1) sentencias a las que falten los presupuestos (¿cuáles son éstos?, ¿la competencia absoluta?, ¿el número de componentes del Tribunal?, ¿el requisito de la capacidad jurídica de las partes en litigio?, ¿la capacidad procesal de los mismos, si carecen de presencia en juicio de los debidos representantes?, ¿la falta de citación, que impide la presencia en el proceso de todos los afectados por la sentencia?, ¿la falta de legítimo mandato en el representante? Mas éstos, ¿no son casos que han pasado a las calificadas como causas de nulidad sanable en el esquema legislativo?); 2) cuando se negó el derecho a la defensa (¿y no resulta ella negada por la falta

de citación legítima, hoy incluso eliminada de la nulidad sanable?); 3) la sentencia dictada por juez coaccionado por violencia o miedo grave (muy legítimo parece este motivo de nulidad anunciado ahora, de modo expreso, por vez primera); 4) la sentencia que no definió la controversia (con base a este motivo entendemos que se podrán cobijar las impugnaciones de sentencias incongruentes. Mas, ¿todo tipo de incongruencia?, ¿también la *ultra* o la *extra petita partium*? ¿Por qué este tipo de causas de nulidad no puede quedar sanado por el paso del tiempo, si las partes, por ejemplo, no apelaron de dicha sentencia y a ella accedieron voluntariamente?).

En segundo lugar, se reducen las causas de nulidad sanables. (Más que reducir, entiendo que se han eliminado tres, alguna, como la del n.º 1 del c. 1894, muy poco justificada —al menos que haya pasado a ser insanable, como presupuesto necesario de la sentencia—, y las de sus núms. 3 y 4 estimo que han sido bien eliminadas por ser materialmente de fácil subsanación: sin embargo, caso de que no se logren subsanar esos defectos, ¿tenemos sentencia en realidad?, ¿cómo llegaremos a saber que todos los miembros del Tribunal se responsabilizan de dicha sentencia, de modo que podamos entender que es decisión del órgano judicial mismo, no de alguno o algunos de sus componentes?; o, en otra hipótesis, por razón del lugar —ya que la data relativa a la fecha es menos necesaria, pues la fecha de su notificación es la que nos servirá de término *a quo* para computar el plazo del posible recurso—, dado que la jurisprudencia ha tenido una interpretación tan restrictiva al respecto, ¿cómo sabremos si el órgano judicial tenía jurisdicción en relación con el lugar en que la sentencia se pronunciara?)

El número de causas de nulidad sanable del c. 1894, independientemente de la identidad propia de cada una de ellas, se mantiene; pues, a la del n. 2, que se conserva aunque modificada en

su literalidad —*si motiva seu rationes decidendi sententia non contineat*—, se añaden las tres ya establecidas en los diversos números del c. 1892, entendidas, en el proyecto, como causas de nulidad sanables (hace unos momentos se hizo la indicación de cómo, a nuestro juicio, esas causas son propiamente de nulidad, por derecho natural en muchas ocasiones, cuando faltan de tal modo que se entienda que el proceso quedó privado de alguno de sus presupuestos procesales, los cuales no dejan de ser, a su vez, presupuestos de la sentencia).

En tercer lugar, lo que parece reducirse en principio, resulta que se amplía: el plazo de tres meses del c. 1895, para interponer esta querella de nulidad sanable, fuera de la apelación, pensamos que en la reforma quedará dilatado por el de diez años, puesto que en este plazo de diez años —dice la relación que sirve de proyecto— sanarán esos vicios o defectos.

Y 6.º Dije, al comenzar esta parte de mi exposición, que procuraría simplemente informar, evitando, en lo posible, adoptar posturas críticas. Estas, aunque muy someramente, han ido surgiendo de modo inevitable, al hilo de lo expuesto. Pido, por lo que aquí se presenta como de mi propia cosecha, especialmente entre los paréntesis de mi respuesta, perdón. Pero no dejo por ello de observar ciertas lagunas, como la de la *restitutio in integrum* a favor del contumaz que no purgó en la instancia su contumacia: habrá que esperar de todos modos la aparición de futuros esquemas, en los que, por ejemplo, se trate la contumacia, o aquel en el que se haga un estudio detenido de la apelación. Igualmente, no puedo tampoco evitar el apreciar ciertas contradicciones entre las mismas causas de nulidad futuras, u omisiones, como el que no se haya tenido en cuenta el criterio de finalidad, o cumplimiento de su específica función, por el acto procesal o por la sentencia defectuosa misma; criterio, este último, que ha sido acogido, sin embargo, en cuer-

pos legales recientes y sobre los que no hemos de insistir: basta la referencia.

De todos modos, pienso que se ha dado de modo indudable un paso importante, y que el sistema procesal irá adquiriendo mayor perfeccionamiento a medida que salgan a la luz los futuros esquemas que preparen el texto definitivo para la revisión del *Codex* en esta parte relativa al proceso. Lo que importa es comenzar a moverse. Y este avance hacia el mejoramiento del orden procesal canónico ya vemos que está en marcha y también está en buenas manos. No ceguemos la esperanza de que tendremos buenas soluciones jurídicas. La subcomisión, en este tema del proceso, ha trabajado, y trabajado bien, hasta ahora. Sólo falta proseguir

un trabajo comenzado con tan buenos augurios, hasta finalizarlo.

Esperemos, pues, que las sentencias canónicas del futuro adquieran mayor consistencia, sin traicionar el espíritu peculiar de este ordenamiento. Con ello quedará beneficiado todo el sistema jurídico de la Iglesia. Quizás convenga, para esto, partir de la idea de que hay que tener una mayor confianza en la obra humana bien hecha; asimismo, confianza en el proceso, por ser el instrumento técnico de mayor idoneidad para alcanzar, en este mundo, la justicia de las soluciones. Asimismo, desconfiar de la inseguridad, de la incertidumbre de las situaciones logradas, pues la justicia está reclamando, para sí misma, estabilidad.

Summarium

Auctor studium facit de re iudicata in ratione processali canonica. Proficiscitur ex libro historiae notionis iudicati, quem nuper legit. Liber est Muselli. Entrevista primo prodit signatio huius monographiae, quod multis in rebus conducit auctorem ad faciendas varias considerationes de re iudicata in iuridica ordinatione canonica praeterritorum.

Observat veluti defectum fidei in iustitia humana, et inde praeventiones continuas exceptionesque in re iudicata, quo concluditur rem semper esse susceptibilem possibilis impetus, eventualium revocationum.

Ratio processalis canonica caret ita securitate iuridica quam iudicatum offerre debet. Hoc influit in praesenti ordinatione canonica, et thema irruit essentialiter in causas nullitatis matrimonii, in sistema codiciale, et in derivatum ex Motu proprio «Causae matrimoniales».

Deinde agit analysim bibliographiae citatae novissimisque annis editae, referentis rem iudicatam sententiarum nullitatis matrimonii. Admissa difficultate effectus decretorii sententiae de re sacra, postulat ut iudicium humanum formulatum a canonico Tribunali, de externis datis iudicante, observatum sit dum non mutantur haec data externa quae ad iudicem offerri possint. Admittenda est enim res iudicata materia harum sententiarum, in quo attineat ad facta allegata et demonstrata probatione atque ad praesumptionem hominis ex his elementis deductam. Inde quod ulterior propositio tantum debeat admitti exceptionaliter cum offerantur, nova probatione et transcendentali, affirmationes non illa sententia iudicatae et novum iudicium valorationis exigant. Inde quod postuletur ante iudicium praeivum admissioni novae petitionis nullitatis, in qua Tribunal iudicet de novitate et momento probationis cum illa ostentae. Ratio peccati potest iustificare revocabilitatem sententiae, sed etiam intelligit posse esse causam ad defendendam securitatem et certitudinem.

Inde quod unica motivatio iustificans ulteriorem propositionem sit ratio sacramenti. Intendit deinde auctor offerre seriem solutionum quae, attenta invulnerabilitate sacramenti, refert statum rei iudicatae, ex respectu formali materialique sententiae matrimonii. Postea exhibet etiam seriem correctionum ad efficacitatem sententiarum dictatarum in reliquis processibus canonicis, in praesenti ordinatione, quam intelligit dignam esse reformari praesertim recursus querellae nullitatis et restitutionis in integrum. Denique exponit correctiones, ad rem prolatas eschematibus pronuntiatis a Commissione revisionis Codicis, quibus etiam facit quasdam criticas observationes.

Abstract

The author makes a study of the *res iudicata* in canonical procedure. As a starting point he employs a book by Muselli — on the history of the concept of *iudicatum*. Initially the interview is presented as a review of this monographic work, which allows the author on many occasions to make a number of considerations on the *res iudicata* in past canonic procedure. He observes how a lack of confidence in human justice leads to reservations and exceptions about the thing judged; hence the conclusion that the *res iudicata* is always open to possible attack and eventual abrogations. The Canonical process system thus lacks the juridical certainty that the *iudicatum* should offer. This influences on present canonical legislation. The theme chosen is centered fundamentally on the causes of nullity in Matrimony both in the Code's system and in the implications of the *Motu proprio* «Causas Matrimoniales».

He goes on to analyze the bibliography which he quotes and which has been published in recent years, referring to the thing judged in sentences on matrimonial nullity. He admits the difficulty of a definitive effect in a sentence concerning a *res sacra*, and posits that a human judgment in external facts formulated by a canonic court should be respected whilst said facts offered to the judge do not vary. One must admit then a material object judged in these sentences, that is, in what refers to facts alleged and demonstrated in the trial, just as in the *presuntio* hominis deduced from said elements. As a result the *ulterior propositio* should only be admitted very restrictively, when statements not covered by the previous sentence are introduced with new and important evidence and thus demand a new value judgment. Hence the proposal of a pre-judgment before admitting the new demand for nullity, in which the court would decide on the novelty and importance of the evidence presented. The *ratio peccati* can justify a revoking of the sentence, but can also be motive for defending its guarantee and certainty. Therefore the only motivation which justifies the *ulterior propositio* is the *ratio sacramenti*.

The author next tries to offer a number of solutions about the thing judged with respect to the invulnerability of the sacrament, both from the formal and material aspects of the matrimonial sentence. Afterwards he presents some rectifications with respect to the efficaciousness of sentences delivered in the other canonical processes, in their present-day practice. The author believes that the procedure should be reformed above all in the appeals *querella nullitatis* and *restitutio in integrum*. Lastly he expounds the reforms proposed in this respect, as published by the Commission for the Code's revision, and which he in turn does not fail to mention.